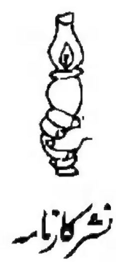


در هوای حق و عدالت

از حقوق طبیعی تا حقوق بشر



محمد علی موحد


نشر کارنامه

موحد، محمدعلی، ۱۳۰۲- .

در هوای حق و عدالت، از حقوق طبیعی تا حقوق بشر / محمدعلی موحد؛ [در هوای حقوق بشر، با طرح‌های اردشیر رستمی]. -- تهران: نشر کارنامه، ۱۳۸۱.

۶۵۲ ص.: مصور (رنگی). -- (مجموعهٔ حقوق سیاسی و قضایی؛ ۴)

ISBN 964 - 431 - 034 -9

فهرست نویسی براساس اطلاعات فیپا.

کتابنامه: ص. [۴۸۹]-۵۳۱.

نمایه.

۱. حقوق بشر. ۲. حقوق بشر -- جنبه‌های مذهبی. ۳. عدالت اجتماعی. ۴. حقوق بشر (اسلام). ۵. اعلامیهٔ جهانی حقوق بشر. ۶. حقوق بشر -- طرح‌هایی دربارهٔ اعلامیهٔ جهانی حقوق بشر. الف. رستمی، اردشیر، ۱۳۲۹- ، طراح. ب. عنوان. ج. عنوان: در هوای حقوق بشر.

JC ۵۷۱ / م۸۵ د۴ ۳۲۳/۴

کتابخانهٔ ملی ایران م۸۱-۴۲۲۴

مجموعهٔ حقوق سیاسی و قضایی	۴

از همین نویسنده

ابن بطوطه

مختصر حقوق مدنی

نفت ما و مسائل حقوقی آن

شمس تبریزی

گفته‌ها و ناگفته‌ها...

خواب آشفتهٔ نفت، دکتر مصدق و نهضت ملی ایران

مبالغهٔ مستعار

[تصحیح و تنقیح متون با مقدمه و تعلیقات]

مقالات شمس تبریزی

حدیقة الحقیقه، ابوالفتح محمد بن مطهر بن شیخ الاسلام احمد جام (ژنده پیل)

سلوک الملوک، فضل‌الله بن روزبهان خنجی اصفهانی

خمی از شراب ربانی

(گزیدهٔ مقالات شمس)

اصطرلاب حق

(گزیدهٔ فیه ما فیه)

[ترجمه]

سفرنامهٔ ابن بطوطه

بهگوات گیتا

مالیات سرانه و تأثیر آن درگرایش به اسلام، نوشتهٔ دانیل دنت

خزران، نوشتهٔ آرتور کستلر

عدالت و انرژی، نوشتهٔ ایوان ایلیچ

چهار مقاله درآزادی، نوشتهٔ آیزایا برلین

منتشر می‌شود:

درس‌هایی از داوری‌های نفتی، دفتر اول: قانون حاکم

درس‌هایی از داوری‌های نفتی، دفتر دوم: ملی کردن و غرامت

چهار مقاله در نفت

سوء استفاده از حق در حقوق اسلام

خواب آشفتهٔ نفت، از کودتا تا انقلاب

جلد اول:

محاکمهٔ دکتر مصدق و قرارداد کنسرسیوم


در هوای حق و عدالت
از حقوق طبیعی تا حقوق بشر

در هوای حق و عدالت

از حقوق طبیعی تا حقوق بشر



محمد علی موحد

تهران، تابستان ۱۳۸۱

مرکز بین‌المللی گفت‌وگوی تمدن‌ها



نشر کارنامه

در هوای حق و عدالت — محمد علی موحد

(از حقوق طبیعی تا حقوق بشر)

چاپ دوم — تابستان ۱۳۸۱

ویرایش و تولید — کارگاه نشر کارنامه
با همکاری عادل قشقایی، رضا رضایی،
انوشه صادقی آزاد، لیلا شیرازی، شهلا شمس،
زهرا شمس، نورالدین نوری و ساناز و کیوان فخری

در هوای حقوق بشر — طرح‌های اردشیر رستمی
طرح روی جلد — مسعود سپهر
تنظیم و اجرا: روزبه زهرایی
نمایه — پروین اسعری

لیتوگرافی، چاپ و صحافی — سازمان چاپ و انتشارات
وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی

۲۲۰۰ نسخه = ۷۵۰۰۰ ریال

مراکز پخش و فروش

فروشگاه بزرگ شهر کتاب و نشر کارنامه، خیابان شهید باهنر (نیاوران)، شماره ۲۲۶، تلفن ۲۲۸۵۱۲۱
و شرکت سهامی پخش و توسعه کتاب ایران



نشر کارنامه، عضو هیئت مؤسس پگاه

نشر کارنامه — شماره ۱۱، خیابان حقوقی، طبقه دوم، تهران ۱۶۱۲۹، تلفن ۷۵۰۶۵۰

فهرست

زبانِ خطا همیشه ناروشن و پرابهام است. لفاظی زیاد برای آن است که فقر و نادرستیِ اندیشه‌ها را بپوشاند. هرچه عبارت‌ها بیش‌تر عوض شود آسان‌تر می‌توان خواننده را فریب داد و گمراه کرد.

—— بنتام، *اصول قانون‌گذاری*

The language of error is always obscure and indefinite. An abundance of words serves to cover a paucity and falsity of ideas. The oftener terms are changed, the easier it is to delude the reader.

—— **Bentham, *Principles of Legislation***

اهدای کتاب

آتش فکند در دلِ مرغان نسیمِ باغ
زان داغِ سر به مُهر که بر جانِ لاله بود
ــــــ حافظ

درهوای حق و عدالت فراخوانی برای سیر و سیاحت است. نویسنده می‌کوشد تا دست خود را بگیرد و آرام آرام از فراز دیوارها و لب بام‌ها عبور دهد و به هوای آن یک جفت پری ــ که حق و عدالت نام دارند ــ چشم در سرادق جلال فلسفه و حقوق بدوزد. این فراخوان نه برای مبتدیان است که هنوز آمادگی همراهی در چنین سفر را ندارند، و نه برای منتهیان است که خود هفت شهر عشق را گشته‌اند. فراخوان را روی با جوانان فرهیخته و دانش‌پژوهی است که بلوغ معنوی خویش را با عشق حق و عدالت آغاز کرده‌اند و با ایمان قویم به حقانیت راه خود چشمِ امید در آفاقِ آینده دوخته‌اند.

من این کتاب را به آنان اهدا می‌کنم.

۲۰، آذر ۱۳۸۰ — محمد علی موحد

پیش‌گفتار

در این سال‌های اخیر بازار بحث‌های سیاسی داغ گشته و کتاب و مقاله دربارهٔ سیاست بسیار نوشته شده است. نگاهی به فهرست آثار نشر شده در این سال‌ها یک حالتِ سیاست‌زدگی را در مطبوعات ایران نمودار می‌سازد. داغی بازار سیاست و اشتغال ذهنیِ اهل قلم و اندیشه در این باب تجربه‌ای است که همراه با تکان‌های عمدهٔ اجتماعیِ بعد از مشروطه به صورت ادواری هرچندگاه یک بار تکرار شده، و آن در واقع کفّارهٔ قرن‌ها سکوت و بی‌اعتنایی در این زمینه‌هاست. چیزی که تجربهٔ این چند سال اخیر را از دوره‌های پیشین ممتاز می‌گرداند کوشش آشکاری است که این بار برای گذشتن از سطح و پوسته، و فرو رفتن در ژرفای مسائل به چشم می‌خورد. مجموعهٔ مباحثِ طرح شده در این دوره در مقایسه با آنچه در صدر مشروطه، و نیز در فاصلهٔ میانِ سقوط رضاشاه و کودتای ۲۸ مرداد سال ۱۳۳۲، و بالاخره در سال‌های اول انقلابِ اسلامی ایران داشتیم گسترده‌تر و فربه‌تر و غنی‌تر و پرمایه‌تر است. خدمات ناشرانی چون طرح نو در پایه‌گذاری و پی‌گیری ترجمهٔ یک سلسله رساله‌های کم حجم ولی آسان‌یاب و آموزنده درخور قدردانی و سپاس‌گزاری فراوان است. اما این رساله‌ها نوعاً به متونی ارجاع می‌دهند که ترجمهٔ فارسی بیش‌تر آن‌ها در دسترسِ خوانندگان نیست. هنوز جای بسیاری از کتاب‌های اساسی سیاست در نزد ما خالی است.

برخی از آثار منتسکیو، روسو، میل و دیگران هم که درگذشته ترجمه شده جای دقت و بازخوانی و بازنویسی درآن‌ها زیاد است.

تار و پود اندیشه‌های سیاسی غرب دو نظریهٔ حقوق طبیعی و قرارداد اجتماعی است. هر دو نظریه ریشه در فلسفهٔ رواقی و یونان باستان دارند. اما بحث‌ها و برداشت‌های دنیای معاصر از آن‌ها با کتابی به نامِ *قوانین جنگ و صلح* از هوگو گروسیوس حقوق‌دان و فیلسوف هلندی آغاز می‌شود. گروسیوس، معاصر ملاصدرای ما، ده یازده سالی پس از ملاصدرا به دنیا آمد و پنج سالی پس از او درگذشت. تامس هابز نویسندهٔ کتابِ پرسر و صدای *لویاتان* پنج سال از گروسیوس جوان‌تر بود. او و معاصر دیگرش پوفندورف افکار گروسیوس را دنبال کردند و از آن پس زنجیره‌ای از درخشان‌ترین چهره‌های فلسفی مانند اسپینوزا، لاک، روسو، هیوم و کانت این بحث‌ها را ادامه دادند. دنبالهٔ بحث حقوق طبیعی به ظهور و شکوفایی حقوق بشر منتهی گشت که آن را باید جوان‌ترین و پویاترینِ رشته‌های حقوق در روزگار ما دانست. اندیشهٔ قرارداد اجتماعی نیز مسلط‌ترین اندیشه دربارهٔ روابط بشری در این زمان است. امروزه عرصهٔ روابطِ بشری همچون موزاییکی ساخته و پرداخته از شبکه‌های خرد و بزرگِ قراردادی تصویر می‌شود. عقود معاملاتی، معاهدات، میثاق‌ها، مقاوله‌نامه‌ها و توافق‌نامه‌ها انواع و اقسام قراردادهایی هستند که زندگی اجتماعی ما را شکل‌بندی می‌کنند. بازار درگسترهٔ جهانی آن شبکه‌ای عظیم از معاملات و قراردادهاست. آنچه در پهنهٔ حیات و سطوح مختلف افراد را و دولت‌ها را با هم پیوند می‌دهد، زنجیره‌ای درهم از رشته‌های بی‌شمارِ توافق‌ها و قول و قرارهاست. شرکت‌ها ــ اعم از تک ملیتی و چند ملیتی ــ، اتحادیه‌ها، سندیکاها، انجمن‌ها، احزاب، شوراها، پارلمان‌ها، مجلس‌های مؤسسان، رفراندوم‌ها و مجامع ملی و بین‌المللی همه بر اساس اندیشهٔ توافق و قرارداد تشکل می‌یابند. حتی پیمان زناشویی درنگاه بسیاری از مردم جنبهٔ قدسی و عبادی خود را از دست داده و صرفاً به صورت عقدی چون عقود دیگر نگریسته می‌شود و نتایج منطقیِ این تغییرِ نگرش است که در مباحثات پیرامون تساوی حقوق و مشارکت زن و شوهر در تدبیرِ منزل و حساب دخل و خرج خانواده و غیره جلوه‌گری می‌کند. خلاصه آن‌که امروزه هرسو می‌نگریم و بر هر چه دست می‌نهیم مُهر قرارداد برآن زده شده است. قرارداد مبتنی بر تراضی است و تراضی مبتنی بر پیش‌فرض استقلال و تساویِ

طرفین است که قرارداد را پدید می‌آورند. استقلال و تراضی یا تعادل حقوقی دو طرفِ قرارداد شرط اصلی تحقق قرارداد است.

برای زندگی، دست کم در عالم خیال، دو راه یا دو حالت می‌توان تصور کرد. نخست آن که انسان‌ها، مانند بسیاری از جانوران، در استقلال کامل از یکدیگر زندگی کنند و اتکای هرکس در صیانت نفس و برآوردن خواست‌ها و نیازهای زندگی تنها به نیروی خویش باشد. چنین زندگی آمیخته با ترس و وحشت بسیار و دست‌خوش آفات و مخاطرات بی‌شمار خواهد بود. دوم زندگی در حالت اجتماع و بهره‌گیری از نیروهای یکدیگر برای چیرگی جستن بردشواری‌ها و به حداقل رسانیدن مخاطرات. بشر تا خود را به یاد دارد در این حالت دوم زیسته و از همین راه به تسخیر طبیعت و رام کردنِ محیط زیست و گشودن قفل بسیاری از مشکلات دست یافته، و از همین روست که او را حیوانی مدنی بالطبع خوانده‌اند. مقصود از مدنی بودن همانا در جمعیت بودن، زیستن به صورت دسته‌ها و گروه‌ها و برخورداری از معاونتِ همدیگر است. اما این حالت دوم یعنی زندگی اجتماعی هم به یکی از دو صورت می‌تواند باشد: یکی آن که فردی ازگروه بر دیگران مسلط شود و آنان را به خواست خود به کار گیرد؛ او سالار و فرمانده و دیگران مطیع و فرمان بردار باشند. چنین اجتماعی براساس رابطهٔ خدایگان و بنده، ارباب و رعیت، خان و قراجو تشکل می‌یابد و قوام آن به سلطه است و تعاونی که در آن جریان دارد تعاونی مبتنی براجبار و تحمیل است. شکل دوم زندگی اجتماعی همان است که ما آن را جامعهٔ مدنی می‌خوانیم و مقصود از آن یک زندگی اجتماعی است که بر اساس رابطهٔ برابری تشکل پذیرد و قوام آن به تراضی افراد باشد. آنچه افراد را در چنین جامعه‌ای به هم می‌پیوندد تعاونی آگاهانه و خود خواسته است و این در واقع معنی اخصِّ زندگی مدنی است نه معنی اعم آن، زیرا که مدنی بودن در معنیِ اعم مانع از آن نیست که مدینه بر پایهٔ سلطه و تغلب شکل بگیرد. قوام زندگی در هر دو صورت به مشارکت افراد است. در صورت دوم مشارکت ساختاری ناخواسته و تحمیلی دارد و در صورت اول مشارکت ارادی و مختارانه یعنی مبتنی بر توافق و قرارداد است.

در هر دو صورت از زندگی اجتماعی، انسان‌ها زیر چتر حفاظتیِ یک قدرت برتر (حکومت، دولت) به سر می‌برند. چیزی که هست آن قدرت برتر در اجتماعِ مبتنی

برسلطه خود را بدهکار کسی نمی‌داند؛ از همه مسؤولیت می‌طلبد و خود مسؤولِ کسی نیست. به خلاف اجتماعِ مبتنی بر تراضی که قدرت برتر در چنین اجتماعی برآمده از ارادهٔ آزاد افراد است و از همین‌رو مسؤول و پاسخ‌گوی آن‌هاست.

گفتیم بشر تا خود را به یاد دارد در حالت اجتماعی زندگی کرده و از مشارکت یکدیگر برخوردار بوده است. اما در همین جا باید یادآور شویم که اندیشهٔ مشارکت براساسِ تراضی و قرارداد چیزی بالنسبه نوظهور و بی‌سابقه است و بخش اعظم تاریخ گذشتهٔ بشری با تجربهٔ مشارکت مبتنی بر سلطه و تغلب سپری گشته است. اندیشهٔ قرارداد اگر هم درگذشته وجود داشته از جنبهٔ ایدئالی امرحکایت می‌کرده و بازتاب واقعیتِ موجود نبوده است. اگر خانواده را واحد اولیهٔ اجتماع بشری تلقی کنیم فوراً با این حقیقت رو به رو می‌شویم که وجود سلطهٔ پدری در خانواده برآمده از قرارداد نیست. هیچ فرزندی با والدین خود قرارداد نمی‌بندد اما عملکرد ما چنان است که گویی قرار و مداری درکاراست. دل‌مان نمی‌خواهد قبول کنیم که بدون رضایت فرزندمان برآنان حکم می‌رانیم. بشر درگذشته چنین احساسی نداشت. فرزند اگر پسر بود پدر چون برده به کارش می‌گرفت و ثمرهٔ کار او را به خود اختصاص می‌داد و اگر دختر بود چون متاعی در معرض فروشش می‌گذاشت تا هرکس شیربهای بیش‌تری بپردازد او را تصاحب کند. پدر اگر دچار فقر و فاقه می‌شد فرزند را به غلامی می‌فروخت و در تلواسهٔ هول و هراس خویش از قربانی کردن او در پیشگاه خدایان دریغ نمی‌ورزید. این‌که انسان‌ها درحالت اجتماع زندگی می‌کنند واجتماع تابع نظاماتی است لازم نمی‌آورد که اجتماع آنان براثر توافقی آگاهانه به وجود آمده باشد. برخی از جانوران چون مورچه و زنبور و موریانه نیز زندگی گروهی دارند و زندگی گروهی در هرحال از یک نوع تقسیم وظایف خالی نمی‌تواند بود. انسان‌ها از حیث نیروهای جسمی وفکری یک‌سان نیستند. در یک اجتماع سادهٔ ابتدایی پهلوانی که به زور بازو و قدرت بدنی از دیگران ممتاز می‌گردد و پشت حریفان را به خاک می‌آورد طبعاً خود را برتر ازدیگران می‌بیند. جمع هم او را به چشم سروری می‌نگرد و به وجود او افتخار می‌کند و اگرخطری رخ نماید همان پهلوان است که باید جلو بیفتد وحفاظتِ جمع را برعهده بگیرد. باهوش‌ترهای جمع هم خود را در اختیار او می‌گذارند و کارِ سروری وی را تسهیل می‌کنند و همین الگوی سادهٔ طبیعی است که در سطحی بالاتر

و وسیع‌تر به ظهور امیر و وزیر و سررشته داران و دیوان‌سالاران و کارگزاران دولت و ارباب مناصب حکومتی می‌انجامد.

نظریه پردازان قرارداد اجتماعی دو قرائت مختلف ازآن ارائه کرده‌اند. تامس هابز در کتاب *لویاتان* از جامعهٔ مدنی بحث می‌کند ولی سخن از مدنی بالطبع بودنِ انسان‌ها در میان نمی‌آورد. از دیدگاه وی طبیعت انسانی نه چنان است که مقتضی همکاری و همزیستی باشد. مقتضای طبیعت انسانی آن است که همه با همه در جنگ باشند. آنچه آدمیان را به تأسیس جامعهٔ مدنی وامی‌دارد نه طبیعت مدنیت خواه او بلکه خوفِ جان است که می‌بیند اگر از سرشت ستیزه جوی خود پیروی نماید در معرض هلاک خواهد بود و موجودیت و هستی خود را برباد خواهد داد؛ پس به ناچار، و نه از روی دل‌خواه، تن به توافق و قرارداد می‌دهد. اجتماع ابزاری است که آن را انسان، که موجودی ذاتاً غیراجتماعی است، برای بقای خود ابداع کرده است. قرارداد هم شگردی است که انسان‌ها آن را برای محدود کردن آزادی طبیعی خود به کار گرفته‌اند؛ چه ثروت‌ها و مواهب طبیعت بی‌کران و نامحدود نیست و به همین سبب رقابت و تنازع بر سر تصاحب آن‌ها در می‌گیرد. اگر همه چیز در طبیعت به فراوانی و به طورِ نامحدود یافت می‌شد مشکلی پیش نمی‌آمد و یا اگر برای همهٔ نیازهای آدمی حد و مرزی مقرر بود باز نگرانی موردی نمی‌داشت. انسان مقدار معینی می‌تواند بخورد و مقدارِ معینی می‌تواند بخوابد. نیازهایی چون خور و خواب و شهوت جنسی پس از فوران فرومی‌نشیند و تا فورانی دیگر خاموش می‌ماند. اما یک نیاز در آدمی‌زاد هست که هیچ‌گاه سیری نمی‌پذیرد و خاموشی نمی‌شناسد و چون دوزخ هر چه در کامش بریزند تشنه‌تر و حریص‌تر می‌گردد و آن نیاز به تصاحب و تملک است. عطش انسان به تصاحب و تملک، شَرَه و آز او، گریبان او را تا لب گور رها نمی‌کند. بیچاره آدمی همواره برخود می‌لرزد و می‌ترسد کم بیاورد. می‌ترسد آنچه دارد کفافش ندهد. فزون جویی و آزمندی او از خوف و اضطراب برمی‌خیزد. پس یا باید تسلیم طبیعتِ سرکش خود گردد و روز و شب در ستیز و پیکار بر سر ربودن لقمه از دهان یکدیگر باشد و دمار از روزگار هم برآورد و یا راهی برای مهارکردن آن سرشتِ آزمندِ فزونی‌طلب بجوید و محدودیت خود را درقبال سودی که از اجتماع توقع دارد داوطلبانه پذیرا گردد.

این است نگرش هابز و قرائت او از نظریهٔ قرارداد اجتماعی که با قرائت لاک و روسو و دیگران تفاوت دارد؛ زیرا که اینان طبیعت انسانی را با همدستی و همزیستی سازگار می‌دانند و برخلاف تامس هابز که انسان را موجودی خودخواه، درنده‌خوی، ستیزه‌جوی و بدسرشت می‌شناسد اینان تک‌تک انسان‌ها را موجوداتی نیکوسرشت، مستعد ترقی، یاری‌ده و یاری‌جو می‌شناسند. ظاهراً این هر دو نظر با اصل اندیشهٔ قرارداد اجتماعی مشکل پیدا می‌کند؛ چه اگر انسان‌ها همه پاک طینت و خوش‌نیت و نیکوسیرت و بی‌خرده شیشه‌اند چرا باید با هم بستیزند تا محتاج قرارداد و پیمان باشند، و اگر بدطینت و خبیث و گرگ صفت و تشنه به خون یکدیگرند چگونه با هم پیمان می‌بندند و چگونه برپیمان خود استوار می‌مانند. دشوار می‌توان پذیرفت که انسانِ سودجویِ افزون طلب داوطلبانه تن به مهار خویش دهد. فایده‌جویی و فزون‌طلبی نه فی‌نفسه اقتضای معامله وبده وبستان دارد و نه راه همکاری و مشارکت را می‌گشاید. وقتی هم بنا به معامله شد نتیجهٔ معامله نمی‌تواند قابل اطمینان باشد؛ چه آدم حریص که همواره در پی منافع خویش است اگر هم به ضرورت تن به قرارداد بدهد منتظر می‌ماند تا در اولین فرصت جر بزند و پیمانی را که بسته است بشکند. پس هیچ معامله‌ای ثبات پیدا نمی‌کند و هیچ قراردادی اعتبار و حرمت نمی‌یابد و دوام نمی‌آورد؛ سنگی روی سنگ بند نمی‌شود تا بنایی روی آن مستقر گردد.

پس این قرارداد اجتماعی که در سیصد چهارصد سال اخیر مدام از آن بحث می‌شود چیست؟ چنین می‌نماید که قرارداد اجتماعی بیش از آن‌که به یک واقعیت تاریخی اشاره کند از یک نگرش آرمانی حکایت دارد. این نکته را هم متفکران گذشته چون روسو و کانت و هم متفکر معاصر ما رالز ــ که تئوری عدالت خود را بر قرارداد اجتماعی بنیاد نهاده است ــ تصریحاً یا تلویحاً گفته‌اند. پس اگر چنین قراردادی در هیچ جا از جهان ودر هیچ تاریخی به واقعیت نپیوسته است چیزی جز جنبهٔ آرمانی آن برجای نمی‌ماند. آدمی‌زاد که دارای عقل و شعور است و خود را موجودی خردورز و صاحبِ اراده و مختار، و به همین جهت محترم وممتاز، می‌داند نمی‌تواند قبول کند که زندگیِ مدنی او نسخه‌ای از زندگیِ گروهیِ جانوران دیگر باشد. نمی‌تواند باور کند که پالهنگِ اجتماع را به ناخواست بر گردن گرفته است. می‌خواهد بگوید که این منم که خود را چنین خواسته‌ام. می‌خواهد بگوید من زنبور و مورچه نیستم که کورکورانه از نظاماتی که در طرح ریزی آن‌ها دخیل نبوده‌ام تبعیت کنم. پیچیدگی کار آدمی و یگانگی او در

عرصهٔ حیات به همین است. او مدام شرایط زیستی خود را عوض می‌کند و بهتر و بهتر می‌سازد. این دگرگونی‌ها و پیشرفت‌ها که ثمرهٔ دخالت و دست‌کاری مدام آدمی‌زاد در شرایط زیستی خویش است این باور را در او به وجود آورده است که زمام زندگی در دست خود اوست و چه شگفت که با جهش‌های عظیم سه چهار قرن اخیر این باور چندین برابر بیش‌تر قوت پیدا کرده و در عمق جان او ریشه دوانیده و جزو قطعیات و مسلّمات عصر ما گردیده است.

آری نظریهٔ قرارداد اجتماعی مولود این برداشت ذهنی است. از خود می‌پرسیم که نهاد دولت از کجا پیدا شده و انسان خردورز و مختار چگونه تن به قبول حکومت داده است؟ اجتماع انسانی اگر از دیدگاه گذشتگان در آن بنگریم به گلهٔ گوسفند می‌ماند. حکیمِ حاکم ــ در تعبیر افلاطونی ــ که گله به دست او سپرده است، هرچند خود نیز گوسفند اما گوسفند ویژه‌ای است که با جهان بالاتر از عالم گوسفندان ارتباط حاصل کرده است و خیر و صلاح گوسفندان را بهتر از آنان می‌داند. نگرش ایران باستان هم که پادشاه را دارای فرهٔ ایزدی می‌پنداشت، در بهترین و خوش‌بینانه‌ترین تفسیر، مفهومی جز این ندارد. کم‌کم مردم دیدند که حکیم حاکم چون عنقا از دسترس دور است. حکیمی که بتواند حکومت کند، یا حاکمی که حکیم هم باشد، البته چیزی بسیار مطبوع و خوشایند است، اما کجا می‌توان آن را به دست آورد و تا کی می‌توان در انتظارش نشست؟ سروکار روزانهٔ مردم با حکومت‌های کج و ناراست و جبار روزگار است. اگر حکیم حاکم وجود خارجی می‌داشت، اگر واقعاً فرهٔ ایزدی با پادشاه می‌بود، شاید مسئله فرق می‌کرد.

تمثیل جمعیت انسانی و پادشاه به گلهٔ گوسفند و شبان انعکاس عصری است که انسان‌ها به گله‌داری و چوپانی روزگار می‌گذرانیدند. شبان خوب آن بود که بتواند گوسفندان خود را به چراگاه‌های پرنعمت هدایت کند و از شر گرگان در امان نگاه دارد. پادشاه خوب هم می‌بایستی در رعایت رعیت فروگذار ننماید و از عهدهٔ حمایتِ آنان در برابر بیگانگانی که به قصد غارت و چپاول می‌آیند برآید. اگر شبان حق داشت که کارد بر گلوگاه گوسفند خویش نهد پادشاه نیز خود را مالک‌الرقاب رعیت می‌دانست وکسی را یارای چون و چرا در برابر او نبود. کم‌کم تصحیح کوچکی در تمثیل گله و شبان پیدا شد، یعنی گفتند که مالک این گوسفندان خداست و پادشاه از سوی او برای حفظ و حراست آنان گماشته شده است. اصل گوسفند است و شبان

برای خدمت‌گزاری به اوست: گوسفند از برای چوپان نیست بلکه چوپان برای خدمتِ اوست. مالیاتی که شاه از رعیت می‌ستاند اجرتی است در برابر خدمتی که باید انجام دهد. اگر پادشاه از عهدهٔ حمایت رعیت برنیاید حق ندارد که مالیات از آنان بگیرد: الحمایه ثمّ الجبایه. اول ثابت کن که از عهدهٔ حمایت رعیت برمی‌آیی آنگاه مالیات از آنان بستان!

و چنین بود، و گفت‌وگوها در همین چارچوب ادامه داشت تا آنگاه که روزگار فئودالیسم به سرآمد و طلیعهٔ عصر سرمایه‌داری پدیدار گشت و اندک اندک مردم گوشه وکنارِ این کرهٔ خاکی را درنوردیدند و دلِ دریاها را شکافتند و بر بسیاری از اسرار طبیعت دست یافتند و منابع انرژی چون زغال و نفت و برق و اتم را مسخر خود کردند و راهِ بهره برداری از آن‌ها را آموختند و درهای آسمان‌ها را گشودند و از آنگاه که این عصرِ تازه آغاز شد تمثیل گله وشبان رنگ باخت. مردم دیگر به چشم گوسفند در خود نمی‌نگریستند و حاضر هم نبودند که کسی به این چشم در آنان بنگرد. پس زندگیِ مدنی و روابط جامعه و دولت توجیهی دیگر و تمثیلی دیگر می‌طلبید و اندیشهٔ قراردادِ اجتماعی مناسب‌ترین چارچوب برای این تمثیل و توجیه بود.

آنچه دربارهٔ قرارداد اجتماعی گفتیم دربارهٔ حقوق طبیعی نیز راست در می‌آید. اندیشهٔ حقوق طبیعی قدمت بسیار دارد و تفسیرهای گوناگون از آن شده است. نقطهٔ اشتراک همهٔ تفسیرها درآن است که اشتیاق و ایمان بشر را به معیاری فراتر از هوی و هوس‌ها و تمنیات و تفننات‌ِ این و آن بازگو می‌کند. آنچه گاهی حقوق طبیعی و زمانی حقوق فطری یا حقوق الهی خوانده می‌شود حکایت از امری می‌کند که واقعیت و حقانیت خودرا از قضاوت من و شما نمی‌گیرد، در خارج از ما وجود دارد. یا باید وجود داشته باشد، و بود و نبود آن بسته به قبول یا ردّ من و شما نیست. اصطلاح حقوقِ طبیعی در این معنی شاید استعاره‌ای بیش نیست؛ چه قانون طبیعت در معنی اصلی پدیده‌ای است که ما آن را کشف می‌کنیم، امری موجود است که وجود آن به مشاهده و تجربه قابل اثبات است. ولی حقوق طبیعی مظهر حقیقتی فراتر از پدیده‌هاست. پرتوِ کمالی است که می‌خواهد بر پدیده‌ها بتابد. اعلامیهٔ جهانیِ حقوق بشر مادهٔ اول خود را با این جمله آغاز می‌کند: «ابنای بشر همه آزاد به دنیا می‌آیند و در کرامت و حقوق با هم برابرند.» این در ظاهر یک جملهٔ خبریه است که گویی می‌خواهد ما را از یک

واقعیت موجود و مشهود آگاهی دهد و حال آن که چنین نیست. می‌دانیم که بسیاری از مردم در شرایطی به دنیا می‌آیند که با آزادی و کرامت و حقوق مساوی وفق نمی‌دهد. این جمله نه بازگوی یک واقعیت موجود بلکه بیانگر یک اندیشهٔ آرمانی است. درآن مقام است که خواستی‌را در ذهن مردم القا کند. آنجا که کانت انسان‌ها را به عنوانِ موجوداتی خردورز، شهروندانِ اقلیمِ هدف‌ها، می‌خواند و تأکید می‌کند که در این قلمرو بزرگ با مردم نه چون وسیله و ابزار بلکه چون هدف و غایت برخورد شود، او نه از واقعیت موجود بلکه از یک مقولهٔ ایدئالی وکمالی سخن می‌دارد. مدینة الاهدافِ کانت زیر سایهٔ شهپرِ عقلانیتِ متعالی از مواضعه‌ها و معامله‌ها و بند و بست‌ها فراتر می‌رود و بر همهٔ آن‌ها حکومت می‌راند. جنبهٔ آرمانی این مطلب، به هرزبان که بیان شود، برکسی پنهان نمی‌ماند.

توجه و تمرکز مباحث حقوق بشر در قرن هجدهم بیش‌تر بر مفهوم آزادی بود. در قرنِ نوزدهم نقطهٔ تأکید از آزادی به برابری انتقال یافت و سرانجام در قرن بیستم مفهومِ عدالت بود که در محور اصلی این مباحثات قرار داشت. عدالت همان معشوقهٔ ازلی است که بشر او را درکسوت حقوق طبیعی و در منطقه‌ای وراءِ مشتهیات و تمایلاتِ برخاسته از مصلحت‌های جاری طلب می‌کند. آدمیان تا زیسته‌اند به عشقِ عدالت زیسته‌اند، و مادام که دراین سراچهٔ خاکی به زندگی ادامه دهند به عشقِ عدالت خواهند زیست. قوام زندگی با عشق به عدالت است، با عشق و با عدالت است. و زادگاهِ هردومفهومِ عشق وعدالت رابطهٔ انسان با انسان است اما نه عشق و نه عدالت در زادگاهِ خود محصور نمانده است. عشق از حصارِ تنگ و محدودِ دایرهٔ ارتباطِ فردی سر فراکشیده و در نُه گنبد افلاک پیچیده است و آدمی را در تماشاگه راز به نظربازی و مغازله با خدا نشانده است. عدالت نیز به موطنِ اصلی خود قناعت نکرده و جلوه‌گاهِ خود را دراحدیتِ ذاتِ خدا جسته است. خداوند محبّ است و محبوب است. هر که ایمانش بیش‌تر عشقش فزون‌تر[۱]، و خدا قائم به عدالت است،[۲] «... مبادکه دشمنیِ گروهی شما را برآن دارد که عدالت را فروگذارید. عدالت کنید. عدالت نزدیک‌ترین چیز به تقوی است ... .»[۳] آری ما به عشقِ عدالت زنده‌ایم. به عشق و به عدالت زنده‌ایم، اما دراین میان عشق است که فروغ بیش‌تر دارد. عدالت پاس داشتنِ مرزهاست. قانع شدن به حق خویش و تجاوز نکردن به حق دیگری است. عشق گذشتن از

خویش و ایثارِ به دیگری است. اگر آدم‌ها همه عاشق بودند نیازی به عدالت نداشتند.

این کتاب نه فلسفه است و نه حقوق و نه فلسفهٔ حقوق؛ گشت وگذاری است در همهٔ این عوالم، بی هیچ ادعایی در هیچ قلمرو خاص! بضاعت نویسنده بیش از این اجازه نمی‌داده است که غاشیه‌کشِ صاحب‌نظران باشد و خود را بر فتراک بزرگان بندد. در سر تا سر این سیر و سیاحت نگاهی گذرا نیز به عالم اسلام داشته و به گوشه‌هایی از آرای متفکرانِ خود پرداخته‌ایم. در این موارد هیچ‌گاه فرصت آن نبوده است که حقِ مطلبِ ادا شود. شاید لازم باشد یادآوری کنیم که نظرها در این مقوله معمولاً از افراط و تفریط خالی نیست. گروهی چنان می‌پندارند که نیاکان ما در هر زمینه حرفِ آخر را زده‌اند وکلید حل همهٔ مسائل را در دست داشته‌اند و چیز زیادی برای آیندگان باقی نگذاشته‌اند. وگروهی دیگر غرب را آفریدگاری می‌دانند که جهان را از نیستِ مطلق هست کرده است. هرکجا نوری و شعوری هست پرتوی از خردِ غربی است و هر چه جز آن است تاریکی و بربریت و نادانی است! ... هر دو گروه در سطحی‌نگری و ساده‌انگاری همسان‌اند.

رگه‌هایی روشن از برخی اندیشه‌های بابِ امروز را در بحث‌های گذشتگان خود داریم که متأسفانه کمتر مورد نقد و ارزیابی بی‌طرفانه وجدّی و عالمانه قرار گرفته است. وجودِ این رگه‌ها البته نمایانگر گرایش‌های کلیِ مشترک و توجیهاتِ عقلانیِ مشابه در میان اقوام و ملل است. اما این نیز سودایی خام و توقعی نا به جاست که درک و تحلیل و تبیین مفاهیم و مشکلاتِ امروزی را در گذشته‌های دوردست بجوییم و شرایط زمانی و مکانی حاکم به سیر اندیشه‌ها را نادیده بگیریم.

در متن کتاب جایی از «دولت نیم‌بند طالبان» یاد شده است. در آن زمان که با این نوشته مشغول بودم دولت طالبان واقعیتی موجود بود و اکنون نیست. من در رویداد هولناکِ یازدهم سپتامبر ۲۰۰۱ که تروریست‌ها به مرکز تجارت جهانی نیویورک و پنتاگونِ واشنگتن حمله بردند در امریکا بودم. امواج واکنشی که بر اثر آن اتفاق حیرت‌انگیز سر تا سر امریکا را فراگرفت هنوز فرو ننشسته است. اما، واکنش تروریسم چون خودِ تروریسم کور و از عقل و حکمت به دور است. در این گونه گیر و دارها اول چیزی

که فراموش می‌شود حق و آزادی و عدالت و کرامت انسانی است. آن گل‌های لطیف و آسیب‌پذیر به آسانی در ترکتاز کینه توزی و انتقام‌جویی پایمال می‌گردند. برخی از دوستان چنین می‌پنداشتند که واقعه‌ای چندان هولناک و زجرانگیز امریکا را بیدار خواهد کرد و امیدوار بودند دولتی که تا کنون غداری و قلدری را آزموده است چندی نیز راهِ حق و عدالت و دوستی انسان‌ها را بیازماید و اگر زور و قدرت خود را تا کنون وقفِ افروختن آتش فتنه‌ها و راه‌اندازی کودتاها کرده است باری از این پس چنان نکند و به ویژه در سیاست خاورمیانه‌ای خود تعدیلی قائل شود. اما من دلم فتوی نمی‌داد که در این خوش‌بینی شریک باشم و می‌گفتم خشونت جز خشونت نمی‌آورد و از درخت زقوم میوهٔ نجات برنمی‌خیزد. اگر کار تروریست‌ها زشت و دل‌آزار بود واکنش آن نیز لاجرم چنان خواهد بود. دولت بوش از همان آغاز که هرگونه تقید به هماهنگی با سازمان ملل متحد را در تعقیب و تنبیه تروریست‌ها مردود شمرد و به یکه‌تازی برخاست ثابت کرد که خوش‌بینی دوستان چه قدر بی‌جا بود.

اینک که من این سطور را می‌نویسم به دنبال سهمگین‌ترین و دهشتناک‌ترین باران بمب و آتش که در طول هفته‌ها شب و روز بر در و دشت و کوه و صحرای افغانستان فرو بارید دولت طالبان درهم شکسته و امریکا بی‌آن که منتظر تعیین سرنوشت رهبرانِ طالبان و سران القاعده باشد سودای گسترش حملات در آفاق دیگر را در سر می‌پرورد و چه بسا که گروه‌ها گروه انسان‌های مظلوم و بی‌گناه در این طوفان بلا گرفتار آیند و این آسیای خون که به گردش افتاده به این زودی‌ها باز نایستد. من بارها وسوسه شدم که ورقی چند در پیرامون این ماجرا در ذیل کتاب بیفزایم اما می‌بینم که هنوز زود است که چیزی در آن باره نوشته شود جز این‌که دوست دارم سخن سعدی را یادآور شوم که گفت:

«روزگار حیف روا ندارد. هرآینه داد مظلومان بدهد و دندان ظالمان بکند.»[۴]

در جریان نوشتن این کتاب فرصت‌هایی دست داد که بخش‌هایی از آن را با برخی از دوستان در میان نهم و پژواک آن را بشنوم. ابراهیم گلستان، ضیاء موحد و عباسِ میلانی هر یک از سر بزرگواری، و با دقت و علاقه، فصل‌هایی را که برآنان خوانده شد گوش کردند. تشویق‌های آنان مایهٔ دلگرمی و نکته‌گیری‌های‌شان هدایتگر من بود. مجموع اوراق هم پیش از چاپ در اختیار نجف دریابندری قرار گرفت. متأسفانه سفرِ

عاجل آن عزیز سبب شد که یادداشت‌های او از چند فصل اول کتاب فراتر نرود. اما برادر بسیاردان و کم‌گوی من صمد موحد و دوست روشن‌بین و دل آگاهم منوچهر انور همهٔ کتاب را خواندند. ترجمهٔ اعلامیهٔ جهانی حقوق بشر به لطف منوچهر انور صورتی روان‌تر و دل‌پذیرتر یافت. اشارت وی بر آن بود که در مقولهٔ حق چند ورقی دیگر بر متن حاضر بیفزایم و متأسفم که آمادگی ذهنی و توان انجام آن را در خود نیافتم.

از کارکنان نشر کارنامه که با حوصله و جوانمردی دست‌نوشته‌های درهم و پریشانِ مرا سر و سامان بخشیدند، به ویژه از دوست عزیزم محمد زهرایی، سپاس‌ها دارم. مشاطه‌گری هنرمندانهٔ او عروس خاطر مرا چنان نیکوبیاراست که اینک به قول سعدی دیده از پشت پای خجالت برداشته و جرئت جلوه‌گری یافته است.

۱۳۸۰/۱۱/۲۴ — محمد علی موحد

[۱] والّذین ءامَنوا أشدُّ حُبّاً لِلّهِ .... سورهٔ بقره، آیهٔ ۱۶۵.

[۲] شَهِدَ اللّهُ أنّهُ لا اله الاّ هُوَ والمَلٰئِکَةُ وَ أولوا العِلمِ قائِماً بِالقِسطِ .... سورهٔ آل عمران، آیهٔ ۱۸.

[۳] وَ لا یَجرِمَنَّکُم شَنَانُ قَومٍ عَلیٰ ألاّ تَعدِلُوا أعدِلُوا هُوَ أقرَبُ لِلتَّقویٰ .... سورهٔ مائده، آیهٔ ۸.

[۴] سعدی، رسالهٔ *نصیحة الملوک*.

فصل اول

حق چیست؟

معانی گوناگون حق

واژه‌هایی هست در زبان که بار معنایی آن‌ها هم سنگین و هم متنوع است. حق یکی از آن واژه‌هاست. معنایی که این واژه در ذهن ما القا می‌کند چندان سیّال و چندان غنی و پیچیده است که معمولاً وقت و حوصله و دقتِ کامل را از ما می‌گیرد و چه بسا که از کاربرد آن با یک تصور مبهم و ناروشن خرسند می‌شویم. این جملهٔ معروف را شنیده‌اید که می‌گویند «حق گرفتنی است نه دادنی». کمتر می‌توان اطمینان داشت که گوینده و شنوندهٔ این جمله به روشنی بدانند که از چه سخن می‌گویند. آن چیست که گرفتنی است و دادنی نیست؟ می‌دانیم که صحبت از امری خوب و مطلوب و سودمند و دلپذیر است. چیزی را می‌خواهیم اما تصوری که از آن در ذهن ما نقش می‌بندد سخت ناروشن و ابهام آلود است.

واژهٔ حق چه در تبادل عام، یعنی زبان مردم کوچه و بازار، و چه در زبان نویسندگان و ادیبان و اهل علم بیش‌تر به صورت اسم به کار برده می‌شود. در همان جملهٔ بالا، «حق گرفتنی است نه دادنی»، حق به صورتِ اسم به کار رفته است. اما وقتی می‌گوییم «سخنِ حق تلخ است» این کلمه

در مقام صفت قرار گرفته است. در زبان عربی کلمهٔ حق به صورت فعل هم به کار می‌رود که ما در بحث کنونی نیاز نداریم به آن بپردازیم.

گفته می‌شود «فلانی حق مطلب را ادا کرد»، یعنی مطلب را درست و کامل و آن‌گونه که سزاوار بود بیان کرد؛ یا «فلانی حقش آن نبود که با او کردند»، یعنی این نه سزای او بود. شعر معروف مولانا را در مثنوی می‌خوانیم:

کی توان حق گفت جز زیر لحاف   با تو ای خشم‌آورِ آتش سجاف

یعنی با چون تو آدمی حرف راست بی‌پرده و آشکارا نمی‌توان گفت. در جایی دیگر از مثنوی معنوی حق به معنی مطلق حقیقت و در برابر باطل به کار رفته است:

زان که بی‌حق باطلی ناید پدید   قلب را ابله به بوی زر خرید
آن‌که گوید جمله حق از ابلهی‌ست   وان‌که گوید جمله باطل او شقی‌ست

مقصود شاعر آن است که اندیشه‌ها و اعتقادات مردم نه همه با حقیقت وفق می‌دهد و نه یک‌سره برخلاف حقیقت است. حقیقت انگاشتن و پذیرفتنِ همهٔ آن‌ها نشانهٔ خامی و حماقت است؛ چنان‌که باطل انگاشتن و ردِّ همهٔ آن‌ها نشان از کوردلی و شقاوت دارد. وقتی کلمهٔ حق را در موردِ خداوند به کار می‌بریم همین معنی را در نظر داریم، زیرا که خداوند حقیقتِ مطلق و محض حقیقت است. خاقانی در مدیحه‌ای گفته است:

چون آدم و داوود خلیفه تویی از حق   حق زی تو پناهد که پناهِ خَلْقانی

در لنگهٔ اول این بیت حق به معنی خداوند است. شاعر خطاب به پادشاه می‌گوید تو خلیفهٔ خداوندی، همچنان‌که آدم و داوود خلیفگانِ او بودند. [۱] در لنگهٔ دوم بیت که باز مخاطب آن پادشاه است می‌افزاید: حق به تو پناه می‌آورد زیرا که تو پناه همهٔ مردمانی. این حق دوم که خود را در سایهٔ پناه پادشاه جای می‌دهد چیست؟ اینجا دیگر آن معانی که برای

حق برشمردیم ــ «سزاوار»، «راست»، «حقیقت» و «خداوند» ــ درست درنمی‌آید. حق در این لنگه از بیت به همان مفهوم ابهام آلود در عبارتِ «حق گرفتنی است نه دادنی» نزدیک می‌شود.

راغب اصفهانی در *مفردات الفاظ القرآن* گفته است که حق در اصل به معنیِ مطابقت و موافقت است. خداوند که اشیا را به مقتضای حکمت می‌آفریند حق نامیده می‌شود و قول و فعل یا اعتقادی که مطابق با واقع باشد حق است. اما گمان می‌رود که مطابق بودن و موافق بودن، چنان‌که در *انسیکلوپدی اسلام* هم آمده است، معانی ثانویهٔ حق‌اند نه معنی اصلی آن. معنی اصلی حق «ثبوت» است. بیضاوی در تفسیر خود می‌گوید: خدا را حق می‌نامند چرا که ربوبیت و الهیت او ثابت است و ثبوت دیگر اشیا نیز بدوست (و بِهِ تَتَحقّقُ الْأَشیاءُ) و از اینجاست که حق را معمولاً به هستِ ثابت تعریف کرده‌اند (هو الموجودُ الثابت).«۲»

پرسش‌ها دربارهٔ حق

پرسش به ظاهر سادهٔ «حق چیست؟» یک رشته پرسش‌های اساسیِ دیگر را به دنبال می‌آورد. مجموعهٔ این پرسش‌ها که برای متفکران در هر دوره و زمان مطرح بوده در دوران ما نیز همچنان مطرح هست و بحث و گفت‌وگو دربارهٔ آن‌ها ادامه دارد.

فیلسوف معاصر آیزایا برلین در گفت‌وگویی با براین مگی فهرستی آورده است از پرسش‌هایی که در پی سؤالِ «حق چیست؟» در ذهن انسان نقش می‌بندد. بهتر است بخشی از گفت‌وگوی این دو اندیشمند نام‌دار را عیناً نقل کنیم:

مگی: ما این حقایق را بدیهی می‌دانیم که جمیع آدمیان برابر آفریده شده‌اند وآفریدگارشان به ایشان برخی حقوق انفکاک‌ناپذیر اعطا فرموده است، از جمله حق حیات وآزادی وطلب خوشبختی...

برلین: متشکرم. بسیارخوب، حقوق! حقوق چیست؟ اگر از یک آدمِ

عادی درکوچه و خیابان بپرسید حق دقیقاً چیست، گیج می‌شود و نخواهد توانست جواب روشنی بدهد. ممکن است بداند پایمال‌کردن حقوق دیگران یعنی چه، یا معنای این‌کار چیست که دیگران حق او را نسبت به فلان چیز انکارکنند یا نادیده بگیرند؛ ولی خود این چیزی که مورد تجاوز قرار می‌گیرد یا انکار می‌شود دقیقاً چیست؟ آیا چیزی است که شما در لحظهٔ تولد کسب می‌کنید یا به ارث می‌برید؟ آیا چیزی است که روی شما مُهر می‌خورد؟ آیا یکی از ویژگی‌های ذاتی انسان است؟ آیا چیزی است که کسی آن را به شما داده؟ اگر این طور است چه کسی؟ به چه ترتیبی؟ آیا حقوق را ممکن است اعطا کرد؟ آیا حقوق را ممکن است سلب کرد؟ چه کسی می‌تواند سلب کند؟ به چه حقی؟ آیا حقوقی وجود دارد که موجب اعطا یا سلب بعضی حقوق دیگر شود؟ معنای این حرف چیست؟ آیا شما می‌توانید حقی را از دست بدهید؟ آیا حقوقی وجود دارد که مثل فکرکردن یا نفس‌کشیدن یا انتخاب این وآن، جزءِ ذاتی طبیعتِ شما باشد؟ آیا مقصود از حقوق طبیعی همین است؟ اگر این است غرض از «طبیعت» به این معنا چیست؟ و ازکجا می‌دانید که این گونه حقوق چیست.... <۲>

حق در قانون اساسی ایران

ابهام در معانی الفاظ تا آنجا که مربوط به خطابیات و ادبیات می‌شود اشکالی پیدا نمی‌کند و حتی عروس پرده‌نشین شعر تاریک ـ روشن خیال‌انگیزِ حجلهٔ ابهام را بیش‌تر می‌پسندد. اما ابهام در یک متن علمی و قانونی صورتی دیگر دارد. مثلاً قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران که جدی‌ترین و اساسی‌ترین بیانیهٔ نظام و ارکان آن است در چندین مورد این کلمه را به‌کار می‌برد که نمونه‌های آن را در زیر می‌آوریم:

در اصل سوم قانون اساسی (بند ۱۴) بر «حقوق همه جانبهٔ افراد از زن و مرد» تأکید می‌شود.

در اصل بیستم از برخورداری افراد ملت از «همهٔ حقوق انسانی، سیاسی، اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی» سخن می‌رود.

در اصل سی و چهارم آمده است: «دادخواهی حق مسلم هر فرد است و هرکس می‌تواند به منظور دادخواهی به دادگاه‌های صالح رجوع نماید. همهٔ افراد ملت حق دارند این گونه دادگاه‌ها را در دسترس داشته باشند و هیچ‌کس را نمی‌توان از دادگاهی که به موجب قانون حق مراجعه به آن را دارد منع کرد.»

اصل شصت و هفتم نمایندگان مردم در مجلس شورای اسلامی را به ادای سوگند برای «حفظ حقوق ملت» ملتزم می‌سازد.

اصل یکصد و بیست و یکم رئیس جمهور را به قید قسم به «پشتیبانی از حق» و حمایت از «آزادی و حرمت اشخاص و حقوقی که قانون اساسی برای ملت شناخته است» متعهد می‌سازد.

در اصل یکصد و پنجاه و چهارم آمده است که جمهوری اسلامی ایران «حکومت حق و عدل را حق همهٔ مردم جهان می‌شناسد».

این دسته از اصول قانون «حق» یا «حقوقی» را برای مردم اثبات می‌کند.

از سوی دیگر اصل چهلم قانون اساسی می‌گوید: «هیچ‌کس نمی‌تواند اعمال حق خویش را وسیلهٔ اضرار به غیر یا تجاوز به منافع عمومی قرار دهد.»

پس باز برمی‌گردیم به پرسشی که اول داشتیم: حق چیست؟ از چه چیزی صحبت می‌کنیم؟ و نفی و اثبات چه چیز را در نظر داریم؟

حق: امتیاز و اختیار

حالا این دو بیت معروف را از مثنوی جام جم اوحدی مراغه‌ای می‌آوریم:

واجب آمد بر آدمی شش حق   اولش حقِ واجبِ مطلق

بعد از آن حقِ مادر است و پدر   و آنِ استاد و شاه و پیغمبر

اینجا شاعر از شش «صاحب حق» سخن می‌گوید و ما را در برابر سؤالی که درآغاز بحث مطرح کردیم می‌گذارد. آن چیست که خدا و شاه و پیغمبر دارند، پدر و مادر و استاد نیز دارند، و شاعر مراعات آن را واجب می‌شمارد؟ با اندکی تأملِ درمی‌یابیم که اینجا سخن از امتیازی در میان است که وجدانِ دسته جمعی آدمیان آن را به رسمیت می‌شناسد و می‌پذیرد و چون چنین است شاعر ما را به مراعات آن فرا می‌خواند.

آدمی برای خدا و پیغمبر و شاه (حکومت) و پدر و مادر و استاد «امتیازی» قائل است که همگان باید آن را محترم بدارند؛ یعنی «حقی» قائل است که همگان مکلف به رعایت آن هستند. اینجا دیگر معنی حق در برابر ناسزا، نادرست یا باطل قرار نمی‌گیرد. اینجا حق در مقابله با تکلیف است.

وقتی از حق مالکیت سخن می‌گوییم مراد ما امتیازی است که کسی در مورد مال معینی دارد و دیگران آن امتیاز را ندارند. از میان همهٔ مردم تنها مالک خانه است که می‌تواند در آن هرگونه که می‌خواهد تصرف کند، خود در آنجا منزل گزیند یا استفاده از آن را به دیگری واگذارد، حتی آن را خراب کند یا به غیر انتقال دهد و دیگران باید تصرفات وی را محترم بشمارند و از دست‌اندازی به مال وی خودداری کنند.

از این امتیاز در زبان حقوقی به «سلطه و اختیار» تعبیر می‌شود. پس اگر بخواهیم تعریفی دقیق از حق ــ در این معنی که مورد بحث ماست ــ ارائه دهیم باید بگوییم که حق عبارت از سلطه و اختیاری است که در جامعهٔ معینی برای یک انسان در برابر انسان‌های دیگر، یا برای یک انسان در برابرِ اشیا، به رسمیت شناخته می‌شود: حق فرد در برابر افراد دیگر مانند حقِ بستانکار در برابر بدهکار، حق زن و شوهر در برابر یکدیگر، حق پدر و مادر در برابر فرزندان؛ و حق انسان در برابر اشیا مانند حق مالک بر خانه‌ای که آن را خریده است و حق مستأجر برای استفاده از خانه‌ای که آن را در اجارهٔ خود دارد. در این معنی حق گسترهٔ بسیار وسیعی را در چشم‌انداز قرار می‌دهد که شامل اختیارِ ردّ و قبول، اختیار عمل و خودداری

ازعمل (کردن ونکردن) است. بدین‌سان وقتی از حق فرد برای انجام معامله یا امتناع از آن، حق طلاق برای شوهر یا زن، حق قاضی در بازپرسی از متهم، حق اداره وکنترل رسانه‌های عمومی خبری برای دولت یا حق نظارت در انتخابات برای شورای نگهبان سخن می‌رود تصوری از امتیاز و اختیار در ذهن انسان نقش می‌بندد.

حق درنگاه فقها

تعریف ماهیت حق به عنوان اختیار و امتیازی مشروع هم با برداشت فقهای اسلام مطابقت دارد و هم با تحلیل‌های صاحب‌نظران غربی، مانند اسپینوزا که حق را به همان معنی قدرت و توانایی می‌داند و می‌گوید آنجا که قدرت نیست حق هم نیست «۴»، وکانت که خصیصهٔ حق را آن می‌داند که با قدرت بر اجبار توأم است «۵». ما نمونه‌های دیگری از این گونه تعابیر را در زیر خواهیم آورد.

البته دایرهٔ شمول حق در اصطلاح برخی از فقها محدودتر از آن است که ما در نظر داشتیم؛ چه مطابق تعریف آنان حق «سلطنتِ فعلیهٔ قائم بر تصورِ دوطرف» است (الحقُ سلطنةٌ فعليةٌ لا يُعْقَلُ طَرَفيها بشخصٍ واحدٍ).[1] «۶» پس سلطنت باید فعلیت داشته باشد و تصور آن قائم است بر فرض وجود دو طرف: یکی صاحب حق که از آن منتفع می‌شود و دیگری آن‌که حق بر ذمّهٔ اوست و ادای آن را عهده‌دار می‌باشد. اشکال دیگر این تعریف آن است که ضرورت مشروعیت سلطنت را نادیده می‌گیرد و به فعلیت آن اکتفا می‌ورزد. کسی که به جبر و زور بر دیگری تسلط یافته و او را بر انجامِ عملی وامی‌دارد سلطنت فعلیه بر آن دیگری پیدا کرده است. پس بر حسبِ این تعریف صاحب حق به شمار می‌آید و حال آن‌که عرف این معنی را نمی‌پذیرد. برخی دیگر از فقها گفته‌اند که حق مرتبهٔ ضعیفی از ملک بلکه

---

[1] مراد از سلطنت در اینجا تسلط، اقتدار و چیرگی داشتن است.

نوعی از ملکیت است. حق در این معنی شامل حقوق عینی و دینی هر دو می‌شود و بدین‌گونه اشکال اول که بر تعریف سابق وارد کردیم مرتفع می‌گردد. متعلق حق در این معنی ممکن است عین باشد مانند حق رهن و حق تحجیر و حق غُرَما در ترکهٔ میت، و ممکن است متعلق آن غیرعین باشد مانند حقِ قصاص و حق حضانت که متعلق به شخص است.«۷»

نگرش حقوق‌دانان غرب

از میان اقوال حقوق‌دانان غرب نزدیک‌ترین آن‌ها به برداشت فقهای ما بیان پوفندورف (۱۶۳۲-۱۶۹۴م) است که می‌گوید: حق و سلطه یک چیزند با این تفاوت که سلطه صرفاً به تصرف و استیلای بالفعل دلالت دارد و روشن نمی‌کند که استیلا از چه راه و چگونه حاصل شده است و حال آن‌که حق متضمن معنیِ مشروعیت است و باید از طریقی قانونی حاصل شده باشد.

توجه به جنبهٔ مشروعیتِ حق نکته‌ای است که در تعاریف دیگر محققانِ غرب نیز نمودار است. جان آستین حقوق‌دان نام‌دار انگلیسی (۱۷۹۰-۱۸۵۹م) می‌گوید: دارندهٔ حق کسی است که دیگری (یا دیگران) به حکم قانون در برابر او ملزم به انجام عملی (یا خودداری از انجام عملی) باشد.«۸»

جان استوارت میل (۱۸۰۶-۱۸۷۳م) متفکر دیگر انگلیسی که معاصر جان آستین بود بر تعریف وی خرده گرفته و آن را ناقص و حتی نادرست خوانده است. آن کس که به حکم قانون محکوم به اعدام می‌شود، دیگران به حکمِ قانون ملزم به کشتن او می‌شوند. پس بنابر تعریف جان آستین می‌توانَ گفت که محکوم حق دارد اعدام بشود و حال آن‌که اطلاق حق در چنین موردی برخلاف دریافتی است که مردم از آن کلمه دارند. میل می‌گوید حق همیشه متضمن منفعتی برای صاحب حق است و پیشنهاد می‌کند که در تعریف جان آستین قید شود که انجام عمل (یا خودداری از عمل) باید به نفعِ صاحب حق باشد.«۹»

جمعی دیگر از حقوق‌دانان مانند یرینگ (۱۸۱۸ - ۱۸۹۲ م) در کتاب **هدفِ قانون** در تعقیب همین خط فکری گفته‌اند: حق عبارت از منافعی است که زیر چتر حمایت قضایی قرار گرفته باشد. «۱۰» منظور از «منافع» در اینجا همان است که در اصطلاح فقهای ما «مصلحت» نامیده می‌شود و آن شاملِ عناصر و عواملی است مانند آزادی، سلامت، آبرو و دسترسی به مواهبِ مادی گوناگون که در بهبود حال و رفاه زندگی انسان مؤثر می‌افتد. دیگران موشکافی بیش‌تری به خرج داده و این قول را نپسندیده‌اند؛ چرا که اولاً حق نه خودِ منافع بلکه وسیله‌ای برای تأمین منافع است. و ثانیاً حق همیشه متضمن معنی منفعت نیست. مثلاً حق تنبیه و مجازاتِ مجرم منفعتی برای قاضی ندارد. مواردی هم داریم که منفعتی در برقراری حق ملحوظ است اما آن منفعت به صاحب حق نمی‌رسد بلکه عاید شخص ثالث می‌شود. مثلاً در وقف بر مصالح عامه نفع آن به متولی که حق ادارهٔ موقوفه را دارد نمی‌رسد. امنای وجوه بازنشستگی نفع شخصی در ادارهٔ آن وجوه ندارند، و همچنین است وضع وصی و ولی در ادارهٔ اموال صغیر و مولّیٰ علیه که در این موارد هم وصی و ولی شخصاً منتفع نمی‌شوند. زید کسی را اجیر می‌کند تا از مادر پیر او مواظبت نماید. تعهد اجیر در برابر زید است اما ذی‌نفع در اینجا مادر زید است نه خود او.

در نهایت چنین پیشنهاد شده است که در تعریف حق از عنصر قدرت نیز یاد شود. بلکه عنصر قدرت در این تعریف جایگزین عنصر منفعت گردد و بدین‌گونه درآید: «حق قدرتی است متکی به قانون که دارندهٔ آن می‌تواند با استعانت از قانون دیگری را به انجام عملی وادارد یا او را از انجام عملی مانع شود.»

البته تأکید بیش‌تر بر هر یک از دو عنصر قدرت یا منفعت در تحلیل حق می‌تواند ثمرات عملی خاص خود را داشته باشد؛ چه آنجا که تأکید بر عنصرِ قدرت است اراده و شخصیت صاحب حق در درجهٔ اول اهمیت قرار می‌گیرد؛ و برعکس، آنجا که بر عنصر منفعت تأکید می‌شود خصوصیت شخص صاحبِ

حق رنگ می‌بازد و توجه اصلی به فایده و حاصل حق معطوف می‌گردد.

نگرشی از نظرگاهی تازه‌تر

اینک از نظرگاهی تازه‌تر در این بحث می‌نگریم: پیشینیان ما اختلاف داشتند که آیا دلالت الفاظ بر معانی یک دلالت ذاتی است یا دلالتی است برخاسته از وضع واضع؟ واژه‌ها در نظر متقدمان یک نوع نام‌گذاری برای اشیا بود. بشر برای هر چیزی که می‌دید نامی می‌گذاشت و آن را به خاطر می‌سپرد و دانسته‌های بشر همان علم به اسما بود. مشکل آنجاست که ما در زبان واژه‌هایی داریم که دلالت بر مخلوقات غیرحقیقی و موجودات غیرموجود می‌کنند. این واژه‌ها مجعولات و مفاهیم غیرحقیقی هستند که مابازای واقعی در عالم خارج ندارند. وقتی می‌گوییم سرخ، مصداق محسوس و واقعی رنگ سرخ در عالم خارج موجود است و همچنین وقتی می‌گوییم حیوان می‌توانیم مصداق آن را در خارج ببینیم و اوصاف آن را مشخص سازیم. اما الفاظی مانند قانون، حاکمیت، شخصیت و حق از این قبیل نیستند. و از همین‌رو تعریف حق با الفاظی که تصور یک امر مادی یا اقتصادی یا معنوی را در ذهن ایجاد کند درست نیست، زیرا حق در واقع تجسمی از یک «بایدِ» قانونی است یعنی وجه امریِ قانون است که به صورتِ اسم درآمده و منشأ اشتباه نیز همین است.

حق از دیدگاه رئالیست‌ها

حقوق‌دانان مکتب رئالیسم امریکا می‌گویند حق تعبیری است که با استفاده از آن پیشگویی‌های خود را دربارهٔ رفتاری که ممکن است دادگاه‌ها در پیش گیرند بیان می‌کنیم. مثلاً وقتی می‌گوییم «الف حق دارد صد تومان از ب بگیرد» می‌خواهیم به شنونده تفهیم کنیم که اگر اختلاف میان الف و ب به دادگاه بکشد، دادگاه ب را اجبار به پرداخت آن پول خواهد کرد. رئالیست‌های اسکاندیناوی گامی نیز جلوتر می‌روند و می‌گویند حق اصلاً

معنایی ندارد. در همان مثال بالا که می‌گوییم «الف حق دارد صد تومان از ب بگیرد» فرض کنیم که ب ادعای الف را نپذیرد و الف ناگزیر به دادگاه مراجعه کند. اما احقاق حق در دادگاه کار سرراست و ساده‌ای نیست که مرادِ الف به محض مراجعه حاصل شود. الف باید عقباتی را طی کند. مقررات آیینِ دادرسی داریم که حرکت الف باید با آن‌ها تطبیق داده شود. بعد دلایلِ اثبات دعوی داریم که الف باید از عهدهٔ آن‌ها برآید و سپس مسئلهٔ قواعدِ قانونی داریم که باید مبنای حکم دادگاه قرار گیرد. معلوم نیست که فهم الف از قاعدهٔ مورد استناد با فهم قاضی مطابقت داشته باشد و معلوم نیست که قاضی در مقام تطبیقِ قاعده با مصداق در مورد دعوی حکم به نفع الف بدهد. الف ممکن است در هر یک از سه مرحله که به آن‌ها اشاره کردیم بلغزد و دعوی را ببازد. در این صورت الف چه در دست دارد؟ هیچ. پس آن حق که ما برای الف قائل بودیم و آن را به قول قدما چیزی نامرئی و مستقل از رفتار و تلقی مردمان، چیزی برتر از اقرار و انکار طرفین دعوی و حتی فراتر از ردّ و قبول قاضی دادگاه می‌دانستیم کجاست؟ معلوم می‌شود که حق برخلافِ آنچه گفته‌اند و شنیده‌ایم هیچ واقعیت عینی[1] ندارد. حق یک آرمان بلکه یک پندار یا قدرت خیالی بیش نیست. «۱۱»

انتقادات هارت (۱۹۰۷–۱۹۹۲م)

پروفسور [هربرت لایونل ادولفوس] هارت که از شناخته‌ترین صاحب‌نظرانِ مکتب پوزیتیویستیِ تحلیلی در حقوق است این برداشت رئالیست‌ها را قبول ندارد. آری جملهٔ «الف حق دارد صد تومان از ب بگیرد» متضمنِ معنی پیشگویی نیز هست. گویندهٔ این جمله می‌خواهد به شنونده تفهیم کند که اگر اختلاف میان الف و ب به دادگاه بکشد دادگاه ب را اجبار به پرداخت آن پول خواهد کرد. تردیدی نیست که اگر کسی حقی دارد

---

[1] objective reality

چنین پیشگویی دربارهٔ وی معمولاً درست است، اما «الف حق دارد...» با «اگر اختلاف میان الف و ب به دادگاه بکشد...» دو شکل بیان مختلف است که مفاد آن‌ها را نمی‌توان یکی دانست. جملهٔ دوم تمامی مفهوم جملهٔ اول و عین آن نیست. مراجعه به دادگاه البته فرع بر وجود یک نظام حقوقی و ضمانت اجرایی است. وقتی می‌گوییم «الف حق دارد صد تومان از ب بگیرد» این جمله به کنایه و تلویح زمینهٔ بسیار پیچیده‌ای را با ما در میان می‌گذارد و به یک نظام حقوقی لازم الاتّباع باکارکردی پیچیده و ضمانتِ اجراهای خاص خود اشاره دارد؛ نظامی که جنبهٔ موقت و گذرا ندارد، همین حالا موجود است و انتظار می‌رود که موجودیت و اعتبار آن ادامه هم داشته باشد. جملهٔ «الف حق دارد صد تومان از ب بگیرد» تصریحاً از این مقوله‌ها چیزی نمی‌گوید اما به قول قدیمی‌ها زبانِ کنایه رساتر از زبان تصریح است. وقتی داور در جریان بازی می‌گوید «اوت[1]»، این کلمه دلالت بر وجود یک بازی با ترتیبات و قواعد خاص خود دارد که هم بازیگران و هم داور خود را ملتزم به آن قواعد می‌دانند. این التزام به زمانِ حال محدود نمی‌شود، التزامی پایدار و مستمر است که به آینده هم تسرّی پیدا می‌کند.

و از اینجاست که گفتیم جملهٔ «الف حق دارد صد تومان از ب بگیرد» متضمن فرضِ قبلیِ وجود یک سیستم حقوقی است و همچنین به رابطه‌ای خاص با قاعدهٔ معینی از آن سیستم حقوقی اشاره دارد. این معانی همه جزو دلالت تضمنی و التزامی کلمهٔ حق، و البته به صورتی ناروشن، در ذهن ما حضور پیدا می‌کنند. حالا اگر بپرسیم که چرا الف این حق را دارد آن مفروضات برملا می‌شود؛ زیرا در جواب باید اولاً به احکام معینی از قانون اشاره شود که مقرر می‌دارد اگر فلان امر اتفاق بیفتد فلان نتیجه بر آن مترتب می‌گردد و ثانیاً باید معلوم شود که در مورد ادعای الف آن امرِ مورد نظرِ

---

[1] out

قانون اتفاق افتاده است. کسی که می‌گوید «الف حق دارد صد تومان از ب بگیرد» این حرف‌ها را به زبان نمی‌آورد، ولی نتیجه‌ای را که از یک سلسله مقدمات ناگفته حاصل می‌شود اعلام می‌کند. بنابرین جملهٔ مورد بحث صرفاً یک پیشگویی نیست که رئالیست‌های امریکایی تصور کرده‌اند. پیشگویی اشاره به آینده دارد، ولی آن جمله چیزی دربارهٔ حال می‌گوید؛ منتهی آن جمله با گفته‌های معمولی فرق دارد و همین است که حق را از مجرّدِ معنیِ انتظار یا توانایی هم متمایز می‌سازد. فرض کنیم کسی را راهزنان گرفته و دست و پای او را بسته‌اند و راهزن روی ساعت طلای مچی اسیرِ خود دست گذاشته است. اگر بگوییم که صاحب ساعت حق دارد ساعتِ خود را نگاه دارد و به او ندهد حرف به جایی گفته و کلمهٔ حق را در مفهومِ درست آن به کار برده‌ایم، اما می‌دانیم که صاحب ساعت اسیر آن راهزنَ است و قدرتی در برابر او ندارد. پس نه انتظار و نه توانایی در این مورد مصداق پیدا می‌کند، و حال آن‌که حق هست.

در پاسخ آن سؤال که چرا الف حق دارد آن پول را از ب بگیرد مسائلِ دیگری نیز در میان کشیده می‌شود. مثلاً وجود قراردادی میان الف و ب که منشأ تعهد و بدهی ب در برابر الف است. همهٔ این معانی در مفهوم حق مندرج است و به صورت نیمه روشن یا پنهان در ذهن ما ملحوظ می‌افتد. حال فرض کنیم همین جملهٔ «الف حق دارد صد تومان از ب بگیرد» را قاضی دادگاه پس از رسیدگی به دعوی، در مقام انشای رأی، بر زبان بیاورد. معنی آن با معنی همان جمله که در بیرون دادگاه از سوی آدم‌هایی غیر از قاضی بر زبان رانده شود فرق خواهد داشت؛ چه آن گفتهٔ قاضی دلالت بر حکم و دستور دارد و آمریت و قاطعیتی که از گفتار قاضی می‌تراود در گفتار دیگران وجود ندارد.

پی‌جوییِ عملکردِ واژه‌ها

این شرح و تفصیل ما را می‌رساند به نکته‌ای که پروفسور هارت در آغازِ

بحث خود از بنتام نقل می‌کند.«۱۲» بنتام می‌گوید واژه‌هایی مانندِ حق را به صورت لفظ واحد که بریده از نظام کلام باشد نمی‌توان در نظر آورد بلکه باید به سرتاسر جمله‌هایی‌که واژهٔ مورد نظر ما نقشی در آن‌ها دارد توجه کرد. به عبارت دیگر بحث دربارهٔ واژهٔ تنهای حق راه به جایی نمی‌برد. این واژه وقتی معنی پیدا می‌کند که در جمله‌ای مثل «حسن حق دارد» یا «حق با فلانی است» قرار گیرد.

الفاظ به منزلهٔ علامت‌ها و نشانه‌هایی هستند که ما با توسل به آن‌ها به دریافت‌های خود از عالم خارج ارجاع می‌دهیم و برای تفکر و تفاهم از آن‌ها استفاده می‌کنیم. با توسل به همین علامت‌هاست که ما ذهن خود را از سراسیمگی وکلافِگی می‌رهانیم و به یاری آن‌ها شناخت‌های خود را باز می‌نماییم و به دیگران انتقال می‌دهیم. در این میان کار واژگانی چون «حق»، «عدالت»، «زیبایی» و امثال آن‌ها دشوارتر است. این الفاظ دلالت بر مفاهیمی دارند که ناظر بر ارزش‌ها هستند و اعتبار آن‌ها از راه استدلالِ برهانی یا تجربی قابل اثبات نیست بلکه ما در برابر این مفاهیم به ستایش یا نکوهش بسنده می‌کنیم. معنی ستایش یا نکوهش این است که آن مفاهیم تابع احساسات و تلقیات ما هستند و چون چنین‌اند نمی‌توانند دارای معانیِ ذاتی واحدی باشند ــ چنان که قدما می‌پنداشتند. پس در مورد این گونه الفاظ باید کاربردهای گوناگون آن‌ها را در نظر بگیریم و ببینیم که واژهٔ موردِ نظر در بافت کلام در اشاره به چه رقم از دریافت‌ها و تصورات ما به کار رفته است. بدین طریق ما نه با معنایی واحد بلکه با طیفی مشتمل بر معانی و مدلولات، یا سایه روشنی با شدت و ضعف در جلوه‌ها و رنگ‌ها، رو به رو خواهیم شد که برخی از آن‌ها مرکزیت و ثقل بیش‌تری دارند و می‌توان آن‌ها را به عنوان هستهٔ اصلی مشخص نمود.

شاطبی که از معتبرترین صاحب نظران علم اصول در اسلام است هستهٔ اصلی معانی را که بدین ترتیب به دست می‌آید «معنی ترکیبی» می‌نامد. به نظر وی بحث از این که تک واژه‌ای برای چه معنای مشخصی وضع شده

بیهوده است، بلکه باید به عملکردهای واژه در سوق کلام توجه شود و این امر را «پی‌جویی کنش‌ها» (الاقتداء بالافعال) نام می‌نهد.[۱۳]

عناصر اصلی در حق

هارت با توجه به همین ملاحظات است که سه عنصر اصلی را در مفهومِ حق مشخص ساخته است. او می‌گوید مفهومِ حق ـــ متعلق آن هرچه باشد ـــ خبر از سه چیز می‌دهد:[۱۴]

الف) وجود یک نظام حقوقی؛

ب) وجود ضمانت اجرایی؛

ج) وجود اختیار برای صاحب حق که اگر بخواهد از آن ضمانت اجرایی استفاده کند و در مقام اجبار طرف به انجام تعهد برآید.

حقِ من و حقِ بر من

اینک برمی‌گردیم به آن دو بیت از اوحدی که حقوق شش‌گانه را برمی‌شمارد. آنجا سخن از حقوقی می‌رود که رعایت آن‌ها بر آدمی واجب است. پدر و مادر حقی دارند واحترام و رعایت آن حق برعهدهٔ من است. پس مخاطبِ شعر که من باشم حق ندارم. صاحب حق پدر و مادراست و من مکلفم. مکلفم که حق آن‌ها را به جا بیاورم. اما وقتی می‌گویم این کتاب مال من است صاحب حق منم. شعر اوحدی نشان می‌دهد که گاهی ما حق را به جای تکلیف به کار می‌بریم. سخن از حق می‌گوییم و حال آن‌که مقصود ما حق نیست و تکلیف است. ذهن ما گاهی جنبهٔ اثبات را با جنبهٔ نفی درهم می‌آمیزد و به خطا آنچه را که در واقع نفی حق است حق می‌نامد.

رساله‌ای هست منسوب به امام سجاد(ع) که در *تحف العقول* و برخی دیگر از کتاب‌ها نقل شده است. در آن رساله که «رسالة فی الحقوق» نام دارد سخن از یک رشته حقوق می‌رود که در واقع همهٔ آن‌ها جزو تکالیف‌اند. برخی از حقوق‌دانان به پیوند و تلازم منطقی میان حق و تکلیف اشاره دارند

و آن‌ها را پشت و روی سکهٔ هر رابطهٔ حقوقی می‌دانند. برای پیدایش حق و تکلیف حتماً باید یک رابطهٔ دوطرفی وجود داشته باشد. اگر حسن پولی به حسین بدهکار است حسین صاحب حق است و متقابلاً حسن مکلف به پرداخت بدهی خود است.

حقِ خدا و حقِ انسان

اختلاط در این دو معنیِ متخالفِ حق به ریشهٔ عبری کلمه برمی‌گردد. اصلِ عبری حق به معنی حکم است؛ ‹۱۵› چیزی که از سوی خداوند مقرر گردیده و آن اعم است از «حقٌ لی» یا حقی که به نفع من است و اختیار آن در دستِ من است و «حقٌ عَلَیّ» یا حقِ بر من که رعایت آن بر من واجب است و زمامِ آن در دست من نیست. «حقٌ لی» در برابر کلمهٔ فرنگی droit یا right قرار داردَ و «حقٌ عَلَیّ» یا تکلیف معنی devoir یا duty را افاده می‌کند. فقهای اسلام از اولی به عنوان حق‌الناس و از دومی به عنوان حق‌الله تعبیر کرده‌اند. حق‌الناس حکمی است که اِعمال یا اِسقاط آن با خود انسان است؛ می‌تواند آن را به کار گیرد و می‌تواند از آن چشم بپوشد، مانند حق قصاص؛ برخلافِ حق‌الله که اختیار آن در دست انسان نیست، مانند نماز و روزه و عِدّهٔ طلاق برای زن.

فقها در کوششی برای رفع این اختلاط گفته‌اند که حق یک معنی عام دارد و یک معنی خاص. در معنی عامْ حق تمام احکام شرع را، چه تأسیسی و چه امضایی، شامل می‌شود، اما در معنی خاصْ حق سلطنت و اختیاری است که برای کسی برقرار شده و او که ذی نفع است می‌تواند آن را اعمال کند و نیز می‌تواند از آن صرف نظر نماید. ‹۱۶›

تهانوی از فاضل چلبی نقل کرده است ‹۱۷› که مراد از حق‌الله چیزی است که فایدهٔ آن عاید عموم شود، در برابر حق‌الناس که فایدهٔ آن برای فرد یا افراد خاصی است. وقتی مسئلهٔ حرمت زنا را در نظر می‌گیریم به آسانی درمی‌یابیم هدف از این حکم حفظ سلامت خانواده و اجتماع است. حکم

به نفع شوهر برقرار نشده است که او بتواند از آن صرف نظر نماید و اجازه بدهد که مرد دیگری با همسر او همبستر گردد. اما وقتی مسئلهٔ ممنوعیتِ دست‌اندازی به مال غیر را نگاه می‌کنیم این حکم برای حمایت صاحبِ مال است و او می‌تواند از آن چشم بپوشد.<۱۸>

این ضابطه برای تمیز حق الله از حق الناس البته زیاد روشن و کارساز نیست زیرا می‌توان گفت که حمایت از مالکیت و دارایی خصوصی نیز نفعِ عام دارد و برای مصلحت عموم برقرار گردیده است. از سوی دیگر بسیاری از احکام که جزءِ حق الله شناخته می‌شوند مانند روزه و نماز و حج معلوم نیست که ارتباط آن‌ها با منافع عمومی چگونه و از چه راه است.

حق و تکلیف

آنگاه که اولین بیانیه به نام حقوق بشر در برابر مجلس ملی فرانسه مطرح بود (۱۷۸۹م) برخی از نمایندگان برآن بودند که اگر بیانیه‌ای برای حقوق منتشر می‌شود بیانیه‌ای هم برای تکالیف باید اختصاص داده شود. تام پین در پاسخ این نمایندگان می‌نویسد: بیانیهٔ حقوق در عین حال بیانیهٔ تکالیف هم هست. من اگر به عنوان یک انسان حقی دارم دیگران نیز همان حق را دارند و چون چنین است حق من در معنی تکلیف من نیز هست، یعنی من هم صاحب حقم و هم متعهد به آن هستم.<۱۹>

تقابل و تلازم میان حق و تکلیف از این دیدگاه مثل تقابل و تلازمی است که میان شوهر و همسر یا میان پدر و فرزند وجود دارد. همچنان که فرزند بی‌پدر و همسر بی‌شوهر مفهوم پیدا نمی‌کند حق و تکلیف نیز چنان‌اند.<۲۰>

با این همه برخی از باریک‌اندیشان وجود ملازمه و تقابل میان حق و تکلیف را در همهٔ موارد قبول ندارند و می‌گویند چنین نیست که هرجا حقی باشد حتماً واجب آید که تکلیفی هم در برابر آن تصور کنیم.

آستین از تکالیفی نام می‌برد که حقی در برابر آن‌ها وجود ندارد و آن‌ها را

تکلیف مطلق[1] می‌خواند، مانند تکلیف انسان در برابر خدا، تکلیف به خودداری از خودکشی، تکلیف به خودداری از آزار حیوانات. نمی‌توان گفت حیوان حق دارد که مورد آزار قرار نگیرد.

این دسته از تکالیف در برابر دسته‌ای دیگر قرار دارند که باید آن‌ها را تکالیف نسبی[2] خواند. تکالیف نسبی در تقابل با حقوق هستند. هر تکلیفی باید در مقابل صاحب حقی ادا شود و صاحب حق می‌تواند شخص مکلف را به ادای تکلیف خود اجبار کند.

کلسن حقوق‌دان اتریشی نیز به تکالیفی اشاره می‌کند که در برابر آن‌ها حقی وجود ندارد یا اگر حقی هست صاحب حق مشخصی در میان نیست. مثلاً تکالیف مربوط به رفاه اجتماعی و تکالیفی که به موجب قوانینِ جزایی و اداری مقرر می‌شوند در برابر صاحب حق مشخصی نیست. اربابِ مطبوعات و ناشران مکلف به رعایت عفت قلم و خودداری از انتشار نشریاتِ مستهجن می‌باشند و صاحبان درآمد مکلف‌اند که مالیات آن را بپردازند. اما تکلیف خودداری از نشر مطالب مستهجن یا پرداخت مالیات حقی برای شخص دیگر ایجاد نمی‌کند. البته گفته شده است که صاحب حق در این گونه موارد دولت است و آن تکالیف باید به نفع دولت ایفا شود اما کلسن این جواب را خالی از تکلف نمی‌داند؛ زیرا مشکل بتوان قبول کرد که دولت مثلاً در نتیجهٔ عمل کسی که به نشر مطالب خلاف عفت می‌پردازد حقی پیدا می‌کند. بلکه باید گفت که عمل این گونه اشخاص برای دولت نه ایجادِ حق بلکه ایجاد تکلیف می‌کند، یعنی دولت مکلف می‌شود که با توسل به قانون جلوی کار آن‌ها را بگیرد.

طبقه بندی هوفلد

این باریک‌بینی‌ها مستلزم آن است که معنی عام[3] حق از معنی اخصّ[4] آن

[1] absolute duty [2] relative duties [3] generic sense [4] narrow sense

تفکیک شود. هوفلد حقوق‌دان امریکایی می‌گوید: تقسیمات سنتی حق و تکلیف میزات مهمی را در تحلیل روابط حقوقی نادیده می‌گیرد. هوفلد روابط حقوقی را در چهار شکل طبقه‌بندی می‌کند که تنها در یک شکل آن حق در برابر تکلیف قرار می‌گیرد. این شکل مبیّن یک رابطهٔ حقوقی است که در آن یک طرف می‌تواند طرف دیگر را از طریق قانون به رعایت حقِ خود مجبور کند و بهترین مثال آن رابطهٔ میان داین و مدیون است. اما بسیاری دیگر از حقوق در این قالب نمی‌گنجند. من آزادم و مکلّف نیستم که کلاه بر سرم بگذارم اما اگر خواستم کلاه داشته باشم کسی حق ندارد مانعِ من شود. این یک مزیتی است برای من و آنجا که مزیت هست تکلیف وجود ندارد. مزیت و تکلیف مانعة الجمع‌اند. اما آزادی غیر از حق به معنی اخصِ کلمه است، زیرا حق به این معنی همواره درمقابل تکلیف قرار می‌گیرد. مثلاً مالک یک باغ حق دارد زیر درختان آن راه برود و تفرج کند. در این حالت صاحب حق با مسئلهٔ الزام طرف مقابل رو به رو نیست. حق داشتنِ مالک باغ در برابر حق نداشتنِ دیگران است بر منع او. به عبارتِ دیگر «حق» در برابر نفی خود یعنی «نه حق» قرارگرفته است. پس آنجا که ما از حق افراد در انتخاب وکیل در دادگاه‌ها یا از حق انتخاب شغل یا حقِ شرکت در اجتماعات سخن می‌گوییم در واقع نظر بر آزادی مردم در این امور داریم. این هم یک معنی حق است که با معنی اول یا معنی اخص آن که متقابل و متلازم با تکلیف است تفاوت دارد. (مصادیق این حقوق را در اصول ۲۴، ۲۵، ۲۷، ۲۸ و ۳۵ قانون اساسی ایران می‌توان دید.) معنی سوم حق قدرت و توانایی برای انجام امری است، مانند حق انسان برای وصیت کردن که قبلاً از آن یاد کردیم و از این قبیل است حق مالک بر اخراج ملک از مالکیت خود وحق صاحب دعوی بر اقامهٔ دعوی و تعقیب آن و حق قاضی یا کارگزاران دولت در انجام وظایف خود. (حق افراد برای دادخواهی و مراجعه به دادگاه و حق مجلس برای تحقیق و تفحص در تمام امورکشور و حق نمایندگان مجلس برای اظهار نظر در همهٔ مسائل داخلی و خارجیِ

کشور که در اصول ۳۴، ۷۶ و ۸۴ قانون اساسی ایران ذکر شده نیز از مصادیقِ این معنی به شمار می‌آیند.) اِعمال قدرت از سوی صاحب حقی در این معنی ملازمه با تکلیفی در برابر آن ندارد ولی طرف دیگر را در حالت انفعال و اثرپذیری قرار می‌دهد. من حق دارم وصیت بکنم، قاضی حق دارد حکم بدهد. وصیت کردن من و حکم دادن قاضی اعمال قدرتی است که در اختیارِ ما قرار داده شده است. قدرت یا عمومی است و یا خصوصی. قدرت عمومی در دست نمایندگان دولت است به معنی عام کلمه که شامل مقامات اجرایی، قانون‌گذاری و قضایی می‌شود. و قدرت خصوصی در دست افراد است که در قلمرو منافع خصوصی به کار می‌رود. از قدرت عمومی با کلمهٔ «اقتدار»[1] و از قدرت خصوصی با کلمهٔ «صلاحیت»[2] یاد می‌کنند ولی در متون فارسی تقیدی در تفاوت تعبیر از دو نوع دیده نمی‌شود و معمولاً هر یک را به جای دیگری به کار می‌برند.

حق گاهی هم در معنی «مصونیت»[3] به کار می‌رود و آن معنی چهارم این کلمه است. وقتی من مصونیت دارم دیگران نمی‌توانند نسبت به من اعمالِ قدرت کنند. پدر و مادر حق نگهداری اطفال خود را دارند (مادهٔ ۱۱۶۸ قانونِ مدنی) و هیچ کس نمی‌تواند طفل را از ابوین، یا از پدر، یا از مادری که حضانت با اوست بگیرد، مگر در صورت وجود علت قانونی (مادهٔ ۱۱۷۵ قانون مدنی). پس این حق پدر و مادر در واقع مصونیتی است که برای آن‌ها در مقابل اعمال قدرت دیگران مقرر گشته است و از این قبیل است حقوقی که برای حفظ حیثیت و حرمت شخص یا ممنوعیت انفصال قاضی یا ممنوعیت شکنجه و تبعید و بازداشت در اصول ۳۹ و ۱۶۴ و ۳۸ و ۳۳ و ۳۲ قانونِ اساسی جمهوری اسلامی ایران ذکر شده است. <۲۱>

مطلب دیگر که در بحثِ حق به معنی قدرت باید یادآور شد لزوم تفکیکِ مرحلهٔ ثبوت حق از مرحلهٔ اجرای آن است. ممکن است حقی در مرحلهٔ

---

[1] authority [2] capacity [3] immunity

ثبوت مشروع و در مرحلهٔ اجرا نامشروع باشد، یعنی صاحب یک حقِ مشروع، در اعمال حق خود، راه نامشروع برود و این همان مسئلهٔ سوءِ استفاده از حق است که جداگانه دربارهٔ آن بحث خواهیم کرد.

مسئله‌ای به نام سوءِ استفاده از حق

اینک اصل چهلم قانون اساسی را که پیش‌تر آوردیم یک بار دیگر می‌خوانیم: «هیچ‌کس نمی‌تواند اعمال حق خویش را وسیلهٔ اضرار به غیر یا تجاوز به منافع عمومی قرار دهد.»

این اصل ناظر به مسئله‌ای است که تقریباً یکصد سال پیش وارد قلمروِ مباحث علم حقوق گردید، یعنی بحث از حقی که به کارگیری و استفادهٔ از آن وسیلهٔ زیان وارد آوردن به دیگری یا تجاوز به منافع عمومی قرارگرفته باشد. اما اصول دیگری که برشمردیم مربوط می‌شود به آنچه که «حقوق و آزادی‌های فردی و سیاسی» خوانده می‌شود. این حقوق و آزادی‌ها که در قانون اساسی امروزین ما آمده است سابقهٔ آن را در قانون اساسی پیشینِ ایران داریم و در سطحِ جهانی بحث از این حقوق و آزادی‌ها در دیباچهٔ قوانین اساسی بسیاری از کشورها و نیز در اسناد بین‌المللی حقوق بشر جای گرفته است که سابقهٔ آن‌ها به بیش از دویست سال پیش می‌رسد. نکتهٔ در خور توجه این است که این بحث، چه در سطوح ملی و چه در سطحِ جهانی، همواره به دنبال دگرگونی‌های ژرف اجتماعی و سیاسی مطرح گردیده و صفحه‌ای نو از زندگی جوامع بشری را رقم زده است. مثلاً قانون اساسی کنونی ایران به دنبال انقلاب اسلامی سال ۱۳۵۷ خورشیدی و قانون اساسی پیشین به دنبال انقلاب مشروطه (سال ۱۳۲۴ ق) تدوین گردیده و تنظیم و تدوین منشور *ملل متحد* (۱۹۴۵ م) و *اعلامیهٔ جهانیِ حقوق بشر* (۱۹۴۸م) سازمان ملل متحد پی آمد جنگ مهیب جهانی و بمبارانِ اتمی شهرهای هیروشیما و ناگازاکی بود، چنان که بیانیهٔ حقوق بشر و شهروند سال ۱۷۸۹م فرانسه و بیانیهٔ حقوق ویرجینیای سال ۱۷۷۶م

امریکا نیز حاصل جنبش‌های انقلابی بسیار پردامنه درآن دو کشور بود.

این چند نکته را به یاد داشته باشیم و آنگاه نگاهی بیفکنیم به مسائل روز که گاهی بر سبیل خبر و گزارش و گاهی به صورت مناقشه‌ها و کش‌مکش‌ها بر صفحات روزنامه‌های ایران نقش می‌بندد. می‌بینیم که بسیاری از این حکایت‌ها و شکایت‌ها مربوط می‌شود به اعمال و اقداماتی که به نامِ قانون و مطابقت قانون یعنی به بهانهٔ اجرای حقی که برحسب قانون درِ اختیار کسی یا مقامی قرارگرفته است صورت می‌گیرد، و بسیاری دیگر مربوط می‌شود به حقوقی که مردم برحسب قانون برای خود قائل‌اند و از نادیده گرفته شدن و یا پایمال شدن آن‌ها شکایت دارند. در صورت اول حقی به شکلی افراطی و نامناسب اعمال شده و مورد سوءِاستفاده قرارگرفته و در صورت دوم موانعی در راه اعمال حق ایجاد شده و مشکلاتی در استفاده از آن بروز کرده است. مواردی از شکایت‌ها نیز هر دو جنبه را دارند، یعنی هم مسئلهٔ تضییع حق و هم مسئلهٔ سوءِ استفاده از حق در آن‌ها مطرح هست. مثلاً در ۳۰ آذر ماه سال ۱۳۷۸ خورشیدی بیانیه‌ای از سوی کانون وکلای دادگستری تهران انتشار یافت که حکایت می‌کرد قاضی در یکی از دادگاه‌ها وکیلی را در حین دفاع از موکل خود بازداشت کرده و به حبس فرستاده است. کانون وکلا معترض بود که قاضی «در مقام تحقیر وکیل... با سوءِ استفاده از موقعیت خود اعمالِ قدرت» کرده و عملی «غیرمسؤولانه» انجام داده است. این قصه از سویی حکایت از سوءِ استفادهٔ قاضی از حق و اختیار خود دارد و از سویی دیگر نمایانگر ممانعت و ایجاد مشکل در استفاده از حق متهم برای دفاع از خود است.

اما به قول دورکین فیلسوف و حقوق‌دان معاصر امریکا این تنها قاضی نیست که ممکن است از حقوق و اختیاراتی که دارد سوءِ استفاده کند. وسوسهٔ سوءِ استفاده از حقوق و اختیارات می‌تواند دامن ژنرال‌ها و رؤسای جمهور و کشیشان را نیز بگیرد. ‹۲۲›

حق اخلاقی و حق قانونی

امتیازاتی که برای افراد در جامعه شناخته می‌شود همه در یک ردیف نیستند و قوت و تأثیر یک‌سان ندارند. برخی از امتیازات ضعیف و بی‌رمق و فرسوده و رنگ باخته هستند که رعایت آن‌ها به سهولت، وگاهی در حدّ یک تعارف، انجام پذیر می‌گردد و عدم رعایت آن‌ها نیز واکنشی برنمی‌انگیزد. بحثِ این‌گونه امتیازات از موضوع سخن ما بیرون خواهد بود. برخی دیگر از امتیازات آن‌قدر مهم و پرمحتوا هستند که بی‌اعتنایی به آن‌ها موجب بروزِ واکنش می‌شود. این واکنش گاهی از درون خود انسان است، به صورتِ ندامت و ملامت وجدان، وگاهی واکنش از برون است که به روشی سامان نیافته و نامنسجم، به صورت نکوهش و تحقیر و تنفر مردم، نمودار می‌شود.

در هر دو حال پی‌آمد سرکشی وگستاخی در برابر حق احساس پشیمانی و شرمندگی است وکسی که حاضر به تحمل آن پی‌آمد نباشد ناچار حریمِ حق را رعایت می‌کند و خود را از وسوسهٔ بی‌اعتنایی نسبت به آن برکنار نگاه می‌دارد. اما احساس شرم و ندامت نزد بسیاری از مردم آن اندازه نیرومند نیست که برای پاسداری از حق کفایت نماید. بنابرین برای جلوگیری از گردن‌کشان و طاغیان به واکنشی سامان یافته و ضابطه‌دار نیاز می‌افتد. مکانیزم یا ساخت‌کار چنین واکنش منضبطی، که البته باید از بیرون اعمال شود، «قانون» خوانده می‌شود.

ارسطو نیاز جامعه به یک ساخت‌کار اجبار را بدین‌گونه تقریر می‌کند: بیش‌تر مردم «از احساس شرم عاری‌اند و تنها در برابر ترس سر فرود می‌آورند و از ارتکاب اعمال زشت نه برای این‌که ننگین‌اند بلکه از این جهت که کیفر به دنبال می‌آورند خودداری می‌ورزند». [۲۳] اگر اهرم واکنش درونی آن‌قدر قوی وکارگر می‌بود که بیش‌تر مردمان را از دست‌اندازی به حریم حق باز می‌داشت شاید نیازی به وجود «قانون» پیدا نمی‌شد و چون چنین نیست به ناچار پای قانون در میان می‌آید که متخلف را اجباراً به تمکین در برابر امتیازی که نادیده‌اش گرفته است وامی‌دارد و یا تاوان بی‌اعتنایی،

سرکشی و تخلف وی را به او تحمیل می‌کند.

مردمان قدیم برای حفظ شهر خود در برابر متجاوزان دیواری دور آن می‌کشیدند و دروازه‌های آن را عصرها می‌بستند. باروی شهر شاید برای جلوگیری از تجاوزهای عادی کافی بود، اما در برابر دسته‌های مسلح و سازمان یافتهٔ غارتگران و دشمنان کفایت نمی‌کرد. ناچار خندقی هم دورِ حصار شهر می‌کندند و در کنار آن استحکاماتی مانند برج و قلعه نیز برپا می‌کردند تا مقاومت در برابر آن دسته‌ها میسر گردد. واکنش درونی آدمی‌زاد برای پاسداری از حق در حکم آن دیوار سادهٔ شهر است و واکنش برونیِ قانون در حکم قلاع و استحکاماتی است که ناپایداری و شکننده بودن دیوار وجود آن را ایجاب می‌کند.

امتیازاتی که واکنش نسبت به عدم رعایت آن‌ها به صورت ملامتِ وجدان یا نکوهش و سرزنش مردم درمی‌آید جنبهٔ اخلاقی دارد و واکنش‌های نوع سامان یافته و ضابطه‌دار مخصوصِ امتیازاتی است که قانون آن‌ها را به رسمیت شناخته و صیانت و حمایت از آن‌ها را بر عهده گرفته است و چنین است که حق به دو نوع، حق اخلاقی و حق قانونی، تقسیم می‌شود.

این بیت را در مطلع غزلی از حافظ شیراز می‌خوانیم که می‌گوید:

به جان پیر خرابات و حق صحبت او — که نیست در سر من جز هوای خدمت او

شاعر در اینجا از «حق صحبت» سخن می‌گوید. این حق صحبت، یعنی رعایت جانب دوستی و وفاداری و احترام نسبت به دوست، یک حقِ اخلاقی است در حدّ همان حق استاد که در شعر اوحدی دیدیم. کسی که این حق را رعایت نکند البته در معرض نکوهش و سرزنش قرار می‌گیرد، اما کارِ او به دادگاه و جریمه و زندان نمی‌افتد؛ برخلافِ کسی که مال دیگری را بخورد یا به جان دیگری آسیب برساند یا به شرف و آبروی او تخطی کند. متخلف در این‌گونه موارد خود را در معرض واکنش‌های قانونی می‌یابد.

قانون مکتوب ایران وقتی در مقام اثبات یا سلب امتیاز و اختیار برای

کسی است گاهی از تعبیر «می‌تواند» یا «نمی‌تواند» که مفید معنی اختیار است استفاده می‌کند. مثلاً می‌گوید: «زن مستقلاً می‌تواند در دارایی خود تصرف کند» (مادهٔ ۱۱۱۸ قانون مدنی)، یا «کسی نمی‌تواند حق تمتع یا اجرای حقوق مدنی را از خود سلب کند» (مادهٔ ۹۵۹ قانون مدنی)، ولی بیش‌تر کلمهٔ حق را صریحاً به کار می‌گیرد. مثلاً می‌گوید: «در عقد انقطاع، زن حق نفقه ندارد مگر این‌که شرط شده باشد...» (مادهٔ ۱۱۱۳ قانون مدنی)، یا کسی که به تابعیت ایران درمی‌آید جز در مواردی که قانون استثنا کرده «از کلیهٔ حقوقی که برای ایرانیان مقرر است» بهره‌مند می‌شود (مادهٔ ۹۸۲ قانون مدنی).

بار عاطفی ـ ارزشی حق

از تفسیری که دربارهٔ معانی متنوع واژهٔ حق در ابتدای فصل آوردیم پیدا بود که پیوند میان قانون و اخلاق در کاربرد آن واژه انعکاس دارد. با همهٔ آنچه که دربارهٔ تمایز حق اخلاقی از حق قانونی آوردیم روشن است که کلمهٔ حق در هر صورت دارای یک مفهوم عاطفی و ارزشی قوی می‌باشد. حق در هر حال توجیه خود را در فراتر از متن قانون می‌طلبد. انسانی که در محدودهٔ یک نظام قانونی حقی برای خود قائل است در واقع مدعیِ صلاحیتی است. مثلاً او خود را سزاوار می‌داند که مالی را در انحصار خویش بگیرد و دیگران را از تصرف در آن بازدارد؛ به خود اجازه می‌دهد که چیزی را از دیگری بخواهد و او را ملزم به پذیرش و انجام خواستهٔ خود بداند. همهٔ این معانی یک احساس موجّه بودن و درخور بودن را با خود دارد. به تعبیر کانت «هر حقی دارای این حجیّت است که بتواند انسان را به نحو عاطفی ملزم کند».<۲۲> نه تنها صاحب حق خود را در جانب صلاح و درستکاری می‌بیند و مخالف خود را به دیدهٔ تبهکار و دغلکار می‌نگرد دیگران هم آنان را به این نظر می‌بینند. بنابرین حق قانونی یک نوع احساس موقعیتِ ممتاز و تفوق اخلاقی در ذهن صاحب حق بیدار می‌کند. احساس حق به جانب بودن در واقع احساس سزاواری و شایستگی و

اولویت است. از سوی دیگر آن معنی الزام و تعهدی را که در قانون هست به نوعی دیگر در اخلاق هم سراغ می‌توان گرفت. قانون و اخلاق هر دو از مخاطب می‌طلبند که به قبول اوامر و نواهی آن‌ها تن دردهد. مخاطب نیز به تقید و التزام خویش در برابر آن اوامر و نواهی شاعر است و با فرضِ همین آگاهی است که طرف خطاب قرار می‌گیرد. در هر دو نظام اخلاقی و قانونی توجه به نوعی اقناع وجدانی و پای‌بندی و التزام باطنی از سوی مکلف نهفته است و بیهوده نیست که در هر دو نظام از اصطلاحاتی مشترک مانند تعهد و تکلیف سود جسته می‌شود. آخر قواعد حقوقی بخشی از اخلاق اجتماعی است. اگر ما امروز در قواعد حقوقی گذشته چیزهایی را می‌بینیم که با اخلاق سازگار درنمی‌آید و با احساس اخلاقی امروز ما وفق نمی‌دهد از آن روست که اخلاق نیز چون حقوق در معرض دگرگونی است. آن قواعد حقوقی در زمان خود با اخلاق رایج اجتماع متغایر نبود. نمونه‌های این‌گونه قواعد منسوخه را نه تنها در باب برده‌داری بلکه در بسیاری از زمینه‌های دیگر مانند مالکیت، ازدواج، روابط خانوادگی و حتی قراردادها می‌توان دید. «۲۵»

خاستگاه حق

هارت در یکی از نوشته‌های اساسی خود حق را به لحاظ منشأ و خاستگاهِ آن بر دو نوع تقسیم می‌کند. حقی که موجودیت آن ناشی از یک عمل ارادیِ انسان‌هاست و حقی که بدون دخالت ارادهٔ انسانی هست و موجودیت دارد. آن حق اول را هارت حق اختصاصی می‌نامد، چرا که ناظر است به روابطِ یک فرد معین در برابر افراد معین دیگر؛ و آن دیگری را حق عمومی می‌نامد، چرا که آن اختصاص به احدی ندارد بلکه عموم افراد اجتماع از آن بهره‌مند هستند، مانند حق آزادی بیان و آزادی عقیده. حق اختصاصی، بلاواسطه یا به واسطه، از یک عمل ارادی تولد می‌یابد؛ برخلاف حق عمومی که اراده را در ایجاد آن دخالتی نیست؛ حقی است که به صرف انسان بودن برای انسان

حاصل می‌شود و از همین رو می‌توان آن را «حق طبیعی» هم نامید؛ چه هیچ‌کس در آفریدن آن دست نداشته است و هیچ‌کس هم نمی‌تواند آن را از انسان بگیرد.

وقتی می‌گوییم کسی «حق دارد» در واقع صلاحیتی برای او قائل می‌شویم؛ صلاحیت این‌که اگر بخواهد بتواند آزادی یک کس دیگر را محدود گرداند، بدین معنی که او را به کاری وادارد یا از کاری باز دارد. بدین‌گونه دخالتِ صاحب حق در زندگی یک‌کس دیگر موجّه شناخته می‌شود، چنان‌که دخالتِ هیچ‌کس دیگر برای ممانعت یا مخالفت از صاحب حق موجه شناخته نمی‌شود. این است معنیِ داشتن حق. حق اختصاصی گاهی ناشی از عهد و پیمان است: کسی صرفاً به ارادهٔ خویش آزادی خود را به نفع کسی دیگر محدود می‌کند و تعهدی را برگردن می‌گیرد. گاهی نیز حق ناشی از ارادهٔ یک‌طرفه نیست بلکه حاصل قراردادی است که دو طرف دارد. این دو نوع حق مستقیماً و بلاواسطه در نتیجهٔ اعمال ارادهٔ آدمی‌زاد به وجود می‌آید. یک نوع دیگر حق اختصاصی داریم که در ظاهر به ارادهٔ آدمی ارتباط ندارد اما در واقع چنین است، یعنی مولود بی‌واسطهٔ اراده نیست بلکه با واسطه و به طور غیر مستقیم از یک عمل ارادی حاصل شده است، مانند حقوقِ خانوادگی که محصول روابط خاص حاصل از یک عقد نکاح است.

قرینهٔ حقِ اختصاصی آزادیِ اختصاصی است که کسی صرفاً به اذنِ کسی دیگر می‌تواند در آزادی دیگری دخالت کند و این اذن قابل رجوع است، مانند کسی که دیگری را در خواندن نامه‌ها و یادداشت‌های خصوصیِ خود یا استفاده از اتوموبیل متعلق به خود آزاد گذاشته باشد و این آزادی را هر وقت بخواهد می‌تواند پس بگیرد.

بنابرین مفهوم حق مقتضی توجیهی برای دخالت کسی در آزادی دیگری است و اگر چنین توجیهی در میان نباشد حق محل و موقعیتی در قلمروِ اخلاق نخواهد داشت. این مطلب که دربارهٔ حق اختصاصی درست در می‌آید، اگر دقت کنیم، بر اساس قبول برابری افراد در آزادی مبتنی است،

زیرا در تمام مواردی که صاحب حقی به استناد حق خود از کسی چیزی را مطالبه می‌کند یا در مقام جلوگیری از او بر می‌آید ما از او مطالبهٔ دلیل می‌کنیم و او باید اقامهٔ دلیل کند، یعنی باید مداخلهٔ خود را در آزادی دیگری توجیه کند و همین مطالبهٔ اقامهٔ دلیل و ضرورتِ توجیه روشن می‌کند که ما اعتقاد به برابری افراد در آزادی داریم. برابری افراد در آزادی همان حق عمومی است که برخلاف حق اختصاصی یک امر عارضی و ناشی از عمل ارادی یا رابطهٔ ویژه میان یک فرد با افراد دیگر نیست، بلکه حقی است طبیعی که انسان‌ها به صرف انسان بودن واجد آن حق می‌شوند. پس اعتبار حقِ اختصاصی در واقع مبتنی است بر اعتبار حق عمومی. وقتی صاحب حق می‌خواهد خود را توجیه کند استناد می‌کند به عهد و پیمان و قراردادی که با طرف خود داشته است. او می‌خواهد صغرا و کبرایی ترتیب دهد و بگوید: این حق من مبتنی است بر قراردادی که طرفِ من آزادانه آن را قبول کرده است، و قراردادی که طرفین آزادانه آن را قبول کرده باشند معتبر است. نتیجه‌ای که از این صغرا و کبرا حاصل می‌شود روشن می‌کند که آنچه به قرارداد اعتبار و نفاذ می‌بخشد، قبول آزادی طرفین قرارداد و برابری آنان در این آزادی است.

تقسیم هارت یادآور تقسیمی است که در علم حقوق متداول است و آن را به دو بخش حقوق عمومی و حقوق خصوصی تقسیم می‌کنند. اولی از روابط فرد با دولت و سازمان‌های دولتی بحث می‌کند و دومی همان حقوقِ مدنی است که موضوع آن روابط فرد با افراد دیگر می‌باشد. این دو تقسیم اگرچه هم در نام و هم در محتویٰ با هم مشابهت دارند اما یکی نیستند. آنچه که در تقسیم هارت حقوق عمومی خوانده شده است در اصطلاح رایج و متداول امروزی به نام حقوق بشر شناخته می‌شود. حقوق بشر حقوقی منتسب به وضع و موقعیت است. وقتی از حقوق اقلیت‌ها، حقوق زنان، حقوق کودکان، حقوق پناهندگان و امثال آن سخن می‌گوییم آن حقوق همهٔ انسان‌هایی را که در وضعیت و موقعیت مشابهی قرار دارند شامل می‌شود.

این جمله از حقوق زاییدهٔ عمل ارادی انسان‌ها نیست؛ نه مخلوق ارادهٔ انسان‌هاست و نه موجودیت خود را مدیون هیچ نهاد خاصی می‌باشد و از همین رو به عنوان معیاری مستقل و بی‌طرف در نقد و سنجش قوانین و سیاست‌های حکومت‌ها عمل می‌کند.

حق و آزادی

در بحث بالا از برابری انسان‌ها در آزادی سخن گفتیم. پیش‌تر توضیح داده بودیم که آزادی حقی است که در قبال آن تکلیفی وجود ندارد. اختیاری است برای همگان در عرض یکدیگر، که هیچ‌کس در استفاده از آن اولی‌تر از کس دیگر نیست. فرض کنیم دو نفر در بیابانی یک اسکناس هزار تومانی می‌بینند که در چند قدمی آن‌ها افتاده است و می‌خواهند آن را بردارند. هیچ یک از آن دو اولویتی بر دیگری ندارد تا دیگری مکلف به رعایت آن باشد و هیچ یک خود را از هیچ جهت مکلف نمی‌داند که از تصاحب آن اسکناس خودداری نماید. این است که می‌گویند آزادی قلمرو رقابتِ مشروع است.

پس آزادی آنجا که به عنوان یکی از معانی حق در نظر گرفته شود اخص از حق است زیرا که تکلیفی در مقابل آن نیست. اما آنجا که ماهیت حق و آزادی را در نظر بگیرند، آزادی اعم از حق است: صاحب حق آزاد است و دیگران مکلف به رعایت مزیت اختصاصی او می‌باشند.

فصل دوم

حق، قانون، دولت، عدالت و انصاف

حق و قانون

بنابرین یک رشته حق‌هایی داریم که قانون آن‌ها را حمایت می‌کند و اگر کسی بخواهد به آن‌ها دست‌اندازی کند باید خود را آماده سازد که با قانون درافتد. صاحب چنان حقی در برابر کسانی که امتیاز او را محترم نمی‌دارند لاعلاج نمی‌شود و در نمی‌ماند. قانون چاره‌ای در اختیار او می‌گذارد که با توسل به آن از حق خود دفاع کند و از مزایای آن بهره‌مند گردد. حمایتِ قانونی با برقراری «چاره»[1] یا علاج تحقق می‌یابد. می‌گویند هرجا حقی قانونی وجود دارد یک «چارهٔ» قانونی هم برای حفظ و حمایت آن برقرار است. «...» آن‌ها لازم و ملزوم یکدیگرند. اگر قانون حقی را به رسمیت بشناسد، در برابر معارضان آن نیز چاره‌ای می‌اندیشد و حمایت آن را برعهده می‌گیرد؛ یعنی وسایل به کرسی نشاندن و اعمالِ حق و همچنین امکاناتِ جلوگیری از تجاوز به آن را برای صاحب حق فراهم می‌کند. این را در اصطلاح حقوقی «ضمانت اجرایی»[2] نام نهاده‌اند.

[1] remedy [2] sanction

پس قانون دو وظیفهٔ مهم برعهده دارد: از یک سو باید حق‌هایی را که به رسمیت می‌شناسد و روابط اجتماعی براساس احترام و مراعات آن‌ها تنظیم می‌شود معلوم و مشخص گرداند، و از سوی دیگر باید راه‌چاره‌هایی را در مقابله با سرکشان پیش‌بینی کند؛ یعنی برای آن حق‌ها ضمانت اجرایی مقرر دارد. قوانین ماهوی نوعاً منعکس‌کنندهٔ وظیفهٔ اول قانون و قوانینِ صوری یا شکلی نمایانگر وظیفهٔ دوم آن است. مالک حق دارد در مال خود هرگونه تصرف بکند و دیگران مکلف به رعایت حق او هستند. این یک قانون ماهوی است. اگر کسی حق شکنی کرد و در مقام تضییع حق مالک برآمد پای قوانین صوری در میان کشیده می‌شود. حقی که به وسیلهٔ قانونِ ماهوی شناسایی و تثبیت می‌شود اصل است و حقی که به وسیلهٔ قانونِ صوری برقرار می‌شود در واقع جنبهٔ ثانوی و فرعی دارد. قانون صوری مقصود بالاصاله نیست بلکه وسیله‌ای است برای حفظ و صیانت قانونِ ماهوی، و قانون ماهوی است که تقدم و اصالت دارد.«۲»

حق و حقوق

«حقوق» جمع «حق» است و در عین حال به رشته‌ای از علم اطلاق می‌شود که از قانون، و حق‌های مورد حمایت قانون، بحث می‌کند. بنابرین گاهی میان آن دو مفهوم اختلاط حاصل می‌شود. مثلاً وقتی از حقوق بشر صحبت می‌کنیم یا از قابل انتقال بودن یا نبودن حقوق سخن می‌گوییم مراد ما از حقوق جمع حق است و نه آن رشتهٔ خاصی از دانش که از «قانون» بحث می‌کند و علم «حقوق» نام دارد، هرچند که موضوع این علم هم‌حق و مباحث مربوط به حق است و هرچند که قانون مستند حق و تکیه‌گاه شناخته شدهٔ حق است که آن را رسمیت می‌بخشد و به ضمانت اجرایی مجهز می‌سازد. ما این بحث را آنجا که تفاوت میان حق قانونی و حق اخلاقی را بیان می‌کردیم روشن ساخته‌ایم. اما آنجا که اصطلاحاتی مانند حقوق اساسی، حقوق اداری، حقوق خصوصی و حقوق بین‌الملل را به کار می‌بریم نظر به آن

رشتهٔ خاص علم حقوق و تقسیمات آن داریم.

در زبان انگلیسی حق را right و علم حقوق را law می‌نامند و از این‌رو اختلاط میان آن دو مفهوم به آسانی قابل اجتناب است. اما در فارسی که کلمهٔ حقوق گاهی در مقام اشاره به دانش خاص (law) و گاهی به صورتِ جمع کلمهٔ مفردِ حق (right) به کار برده می‌شود توجه و دقت بیش‌تری لازم خواهد بود. همین خلط و التباس دربارهٔ کلمهٔ قانون هم ممکن است به وجود آید؛ چه این کلمه گذشته از مفهومی عام مفهومی خاص نیز دارد. مراد از قانون در مفهوم عام قاعده‌ای کلی است مانند قانون گرانش و قانون عرضه و تقاضا، اما مراد از آن در مفهوم خاص مقررات الزام‌آور و مقرون با ضمانت‌های اجرایی است که در جامعهٔ معینی رسمیت داشته باشد، و ما در این نوشته بیش‌تر ــ ولی نه همیشه ــ قانون را در همین مفهومِ اخصّ به کار برده‌ایم.

حق طبیعی و قانون طبیعی

پس «حقوق» که صورت جمع کلمهٔ «حق» است از مصادیق اشتراک لفظی است که هم به معنی «قانون» به کار می‌رود و هم به معنی «حق‌ها»، ولی صورت مفرد این کلمه که «حق» است چنین اختلاطی را در ذهن ایجاد نمی‌کند. تمیز این دو معنی از نظر مباحثی که ما در پیش گرفته‌ایم ضرورت دارد؛ چه در این بحث‌ها سخن از «حقوق طبیعی» در میان خواهد آمد که مقصود از آن گاهی قانون طبیعت و نظم طبیعی اشیا و گاهی قانون عقل و نظمِ عقلایی در سلوک انسان‌هاست[1] و گاهی مراد از «حقوقِ طبیعی» ارزش‌ها و آزادی‌هایی است که ملازم طبیعت انسان است[2] و انسان به حُکم انسان بودن از آن‌ها برخوردار می‌باشد. «۲» اصطلاح «حقوق الهی»[3] نیز مانند حقوقِ طبیعی این چندگانگیِ معنی را در ذهن القا می‌کند «۲» اما اصطلاح «حقوقِ

---

[1] natural law [2] natural rights [3] divine law

فطری» بیش‌تر در دو معنی اخیر به کار گرفته می‌شود و مقصود از آن ارزش‌ها و امتیازاتی است که برخاسته از «فطرت» آدمی است و با سرشتِ او همزاد است. انسان ابتدایی دست خدایان و نیروهای مرموزِ فوق طبیعت را در همهٔ پدیده‌های عالم وجود درکار می‌دید و اتفاقات و حوادث را نموداری از دگرگونی‌ها و تبدلات خواست‌ها و تمایلات آن نیروهای مرموز می‌دانست؛ شمن‌ها و کاهن‌ها و جادوگران را نمایندگانِ عالم بالا و رابط میانِ خود و نیروهای مرموز مسلط بر جهان هستی می‌شناخت و امر و نهی آنان را در حکم اوامر و نواهی خدایان تلقی می‌کرد و در میان دستورهای آنان و قوانین فیزیکی حاکم بر طبیعت تفاوتی قائل نبود. به باور انسان ابتدایی خدایان سر مهر با انسان‌ها نداشتند، لحظه به لحظه در کارگاه کون و مکان تصرف می‌کردند، با هر بهانه‌ای می‌توانستند هرکس را که بخواهند به صورتِ حیوان درآورند، روز را شب کنند، جان هرکس را که اراده کنند بگیرند، سرنوشت جنگ‌ها را عوض کنند، فرمانروایان را از تخت عزت فروکشند، خاندان‌ها را براندازند و توده‌های مردم را به خاک سیاه بنشانند. باد و باران و طوفان و رعد و برق تازیانهٔ غضب خدایان بود. بیماری‌ها از ناخرسندی‌های خدایان و زمین لرزه از معرکهٔ عظیم درگیری‌های آنان با یکدیگر حکایت می‌کرد.

در این مرحله از تصورات بشری طبیعت در مقابل ماورا قرار داشت و هیچ قانون و قاعده‌ای در میان نبود. همه چیز دنیا بسته به هوا و هوس‌های خدایان بود و هر لحظه ممکن بود که در آن دگرگونی صورت گیرد.

یکتاپرستی یعنی اعتقاد مبنی بر خدای واحد که جهان خاک و افلاک را آفرید و آدم و عالم را آفرید و آدمیان را آن هوش و نیرو بخشید که طبیعت و جانوران دیگر را مسخر خودگردانند گام بزرگی در تمدن بشری بود. از آن پس دیگر جهان و انسان از قید اسارت هوا و هوس‌ها، کینه توزی‌ها و انتقام جویی‌ها و بهانه‌گیری‌های خیل خدایان دمدمی مزاج و کاهنان معابد رها شدند. چرخ آفرینش بر وفق سنت دگرگونی ناپذیر الهی در جریان بود

و معجزات و خوارق عادات به موارد کاملاً استثنایی و خارج از متن جریانِ طبیعی امور منحصر گردید که نه به عنوان نفی نظام متقنی در خلقت بلکه به عنوان دلیل و شاهد بر وجود تکیه‌گاهی ثابت و درخور اعتماد برای چنان نظام تلقی می‌شد.

این تحول در فکر و اعتقاد سبب شد که قوانین حاکم بر نظام خلقت و طبیعت مورد توجه و تأمل آدمی‌زاد قرارگیرد و دروازه‌های علم به روی او باز شود. طبیعت و نظامِ آن آیینهٔ تمام‌نمای علم و حکمت ازلی الهی تلقی گردید و تدبیر و تأملَ در آن دریچه‌ای بود که چشم دل آدمی را با آفاقِ معرفت آشنا می‌ساخت.

انسان جزئی از طبیعت است که به موهبت خرد آراسته و از آفریدگانِ دیگر ممتاز گشته است. در میان جانوران تنها آدمی‌زاد است که مجهز به چراغِ عقل است و قادر به تمیز نیک و بد است و از همین روست که باید مسؤولیتِ اعمال خود را پذیراگردد. زندگی به مقتضای فطرت و طبیعت همان زندگی در پرتو راهنمایی عقل، و احساس مسؤولیت در رفتار وکردار است.

حقوق موضوعه

منظور از حقوق موضوعه حقوقی است که با برخورداری از ضمانتِ اجراهای شناخته شده و سامان یافته در زمان معین و در جامعهٔ معینی حکومت می‌کند. به عبارت ساده‌تر حقوق موضوعه مجموعهٔ مقررات و احکام جاری در هر جامعهٔ مفروض است که همان قانون در مفهوم خاص می‌باشد و این معنی البته مستلزم وجود دولت است، زیرا که برقراریِ ضمانت اجرایی بدون استفاده از تشکیلات دولت و قدرت آن میسر نمی‌شود. پس حقوق موضوعه حقوق رسمیت یافته‌ای است که وسایلِ حمایت از حق و چاره جویی در برابر تضییع حق را در اختیار صاحب حق می‌گذارد. گفتیم که حقوق موضوعه ملازمه با وجود دولت دارد اما این‌که کدام یک از آن دو مقدم بر دیگری است می‌تواند موضوع بحثی جداگانه

باشد. آیا دولت مقدم بر حق است و حق چیزی است که بعد از تأسیسِ دولت به وجود می‌آید؟ اگر این طور باشد باید گفت که منبع همهٔ حقوق قانون است و قانون بعد از دولت پیدا می‌شود. کلسن معتقد است که میان دولت و قانون تفکیک نمی‌توان قائل شد. این هر دو یک چیز است. در تعریف دولت گفته می‌شود: «گروهی از انسان‌ها که در سرزمین معینی زندگی می‌کنند و از نظام حقوقی معینی تبعیت می‌نمایند.» عناصر این تعریف را می‌توان کمی جا به جا کرد و گفت: «دولت نظام حقوقی معینی است که گروهی از انسان‌ها در سرزمین معینی با آن زندگی می‌کنند.» در این صورت می‌بینیم که وجود دولت در نظام حقوقی ادغام شده و با آن یکی گشته است.

دولت و قانون

هیچ‌کس به یقین نمی‌داند که دولت و قانون کی و چگونه پیدا شده‌اند. دوران تاریخی زندگی بشر در مقایسه با دوران‌های پیش از تاریخ بسیار کوتاه است و ما از سرگذشت بشر در اعماق تاریک آن دوران‌ها چیزی نمی‌دانیم و ناگزیر به حدس و گمان متوسل می‌شویم. کاری که در این زمینه می‌توانیم بکنیم این است که حدسی را که ثمرهٔ تحلیل منطقی ذهن است به زمان‌های مقدم بر تاریخ برافکنیم و با تکیه بر شواهد بسیار ضعیفی که از دوران‌های تاریخی در دست داریم حکمی برای دوران‌های پیش‌تر جاری کنیم.

مردم شناسان می‌گویند که حتی در میان قبایل بدوی یک سلسله روابطِ حقوقی وجود دارد. «۵» در این صورت نمی‌توان گفت که پیدایش حقوق ملازمه با پیدایش دولت دارد و یا یکی از آن‌ها علت موجدهٔ دیگری است. البته دولت که از آن سخن می‌گوییم مراد دولت به معنی امروزی نیست. چنین می‌نماید که اگر خانواده را نخستین واحد اجتماع بشری بدانیم فرضِ نامعقولی نکرده و به راه خطا نرفته‌ایم. آنچه افراد را به یکدیگر پیوند

می‌دهد در درجهٔ اول روابط خانوادگی است و حلقه‌های به هم پیوستهٔ خانواده‌هاست که جامعه را به وجود می‌آورد. اگر سخن ارسطو را بپذیریم حکومت پادشاهی نخستین شکل حکومتی بوده که به طور طبیعی در میانِ انسان‌ها پیدا شده است؛ زیرا روال طبیعی آن است که پدر خانواده زن و فرزند را بر طبق روشی که به خیر و صلاح آن‌ها می‌داند راه می‌برد. حکیمِ یونانی بر آن است که «مأموریت فطری مرد برای رهبری» مبنای حکومتِ شوهر بر زن است و سن و پختگی پدر موقعیت او را در تدبیر منزل توجیه می‌کند و همچنان که پدر در خانه امر و نهی می‌کند و برای زن و فرزند خود قانون می‌گذارد پادشاه نیز برای اتباع خود وضع قانون می‌کند.«۶» بدین تقریب باید گفت که وضع قوانین در بستر خانواده به وجود آمده و نشو و نمای خود را در سازمان دولت پی گرفته است.

ولایت دولت یک ولایتِ عهدی است

این برداشت ارسطو البته به لحاظ ساده کردن مطلب و تقریب ذهن سودمند است اما نمی‌توان آن را بی‌چون و چرا پذیرفت و به استلزامات آن گردن نهاد. زیرا نگرش امروزی ولایت دولت را یک ولایتِ عهدی و قراردادی می‌داند و نه یک ولایتِ قهری؛ ولایتی است که به اراده و اختیار شهروندان به دولت داده می‌شود نه آن که بدون اختیار و رضا بر شهروندان تحمیل گردد. ولایتِ پدر بر فرزند صغیر یک ولایت قهری است. ولایت قیم بر محجور نیز از همین قبیل است. صغیر و محجور دارای آن اهلیت نیستند که اعمالِ اراده بکنند و کسی را برای تصدی امور خود برگزینند. اما ولایت دولت از سوی شهروندان مبتنی برگزینش آنان است و از همین رو دولت در برابرِ شهروند، همچون وکیل در برابر موکل، مسؤولیت دارد و باید به موکلِ حساب پس بدهد، و تصرفات او نباید از حدودی که موکل تعیین می‌کند تجاوز نماید. حتی ولایت قهری پدر خانواده نیز امروزه آن مفهوم نخستین و مطلق خود را از دست داده است.

نیاز به دولت

از همین رو عده‌ای کوشیده‌اند مسئله را از یک دیدگاه دیگر نگاه کنند و گفته‌اند: تا آنگاه که قواعد اخلاقی از اعتبار و نیروی درونی کافی برای حکومت و ادارهٔ اجتماع و بازداشتن سرکشان و متجاوزان و حفظ نظم و آرامش برخوردارند نیازی به قانون پیدا نمی‌شود. حق طبیعی زندگی خود را ادامه می‌دهد و مردم در چارچوب موازینی که به رعایت آن پای بندی دارند احساس رضایت و امنیت می‌کنند. اما وقتی اعتبار و نیروی درونی قاعدهٔ اخلاقی به سستی گرایید و بی‌اعتنایی و تجاوز به آن شایع گشت استفاده از نیروی یک عامل بیرونی برای تقویت و تحکیم آن ضرورت پیدا می‌کند و اینجاست که دولت در میان می‌آید و حفظ و حمایت حقی را، که دیگر قدرت دفاع از خود ندارد، برعهده می‌گیرد و بدین گونه است که حقوقِ موضوعه یا قانون در عرصه ظاهر می‌شود. بنابرین تکیهٔ حق بر قانون است و تکیهٔ قانون بر دولت است که بزرگ‌ترین قدرت را در اختیار خود دارد.

حقوق موضوعه که در واقع به خاطر حقوق طبیعی و به نام حفظ و حمایت آن پیدا شده بود کم‌کم یکّه تاز میدان می‌شود و این توهم را در ذهن پدید می‌آورد که هرچه هست همین است و در یک جامعهٔ پیشرفته که قوانین مضبوط و دادگستری منظم دارد نیازی به بحث از حقوق طبیعی احساس نمی‌شود.

از این دیدگاه که بنگریم کاری که دولت می‌کند این است که اولاً جریانِ نشو و نمای حقوق را تمرکز می‌بخشد، نظامات و مقررات پراکندهٔ قومی و محلّی را در بوتهٔ بزرگ‌تری می‌ریزد و آنگاه قدرت خود را به پشتیبانی از آن می‌گمارد و بدین گونه دولت نقش حمایت از قانون را در انحصارِ خود می‌گیرد. بنابرین باید گفت که دولت نه موجد قانون بلکه متولیِ آن است. دولت پاسدار حریم قانون است؛ حفظ و صیانت آن را برعهده دارد و مدارِ کار خود را برآن می‌نهد و وظیفهٔ تنفیذ و اجرای آن را به گردن می‌گیرد.

حقوق طبیعی و حقوق موضوعه

بحث حقوق طبیعی[1] از یک سو و حقوق موضوعه[2] از سوی دیگر بحث تمایز میان چیزی است که بالطبع و ذاتاً وجود دارد و آنچه که برحسب ارادهٔ قانون‌گذار و یا در نتیجهٔ یک نوع مواضعه و تبانی و قول و قرار رسمیت می‌یابد. بنابرین حقوق موضوعه در تمام مراحل پیدایش و توسعهٔ خود از جریانی روش‌مند پیروی می‌کند و تابع زمان و مکان است. اما حقوق طبیعی بازگوی نظم طبیعی اشیاست و در چارچوب زمان و مکان محدود نمی‌شود و مانند قانون جاذبه یا سایر قوانین فیزیکی در همه جا و در هر زمانی صدق می‌کند.

حق‌ها و امتیازهایی هم که برای آدمی‌زاد متصور است یا متکی بر یک قانون موضوعه است و یا مستند به قانون طبیعی می‌باشد. آنجا که از حقی متکی بر یک قانون موضوعه سخن می‌گوییم مطلب روشن است. مراد ما حقی است که به موجب قانونی وضع شده در جامعهٔ معینی به رسمیت شناخته می‌شود. آن قانون تا هر زمان که برقرار باشد آن حق هم برقرار است و با از میان رفتن قانون حق هم منتفی می‌گردد. مثلاً در بسیاری از جوامعِ باستانی زن و بچهٔ آدم ملک شخصی او تلقی می‌شد و بنابرین او حق داشتَ که اگر بخواهد آن‌ها را بفروشد. «در سراسر یونان رسمی بود که به پدر و مادر اجازه می‌داد کودکان خود را بفروشند.» «۷» مالکیت شوهر نسبت به زن سبب می‌شود که زن به هنگام فوت شوهر جزو ترکهٔ او محسوب گردد و از اینجاست که می‌بینیم در میان مغولان فرزند هرکدام از خانان که به سلطنت می‌رسید حق تصرف زن‌های پدر را نیز دارا می‌شد. «۸» مثال دیگر حقی است که تا پیش از اسلام در میان زردشتیان برقرار بود، بدین‌گونه که مرد می‌توانست یکی از زن‌های خود را، حتی بدون رضایت او، در اختیار مردِ دیگری قرار دهد و حق داشت که فرزندی را که از او به وجود می‌آید

---

[1] natural law [2] positive law

به خود ملحق سازد. «۹» مثال دیگر این گونه حق را در نظام بردگی می‌بینیم که تا چندی پیش در دنیا رسمیت داشت. برده جزو اموال مالک خود بود و مالک حق داشت بچه‌های بردهٔ خود را نیز تصرف کند و به هرکس که خواست بفروشد. «۱۰» این حقوق مستند به قانون‌هایی بودند که در جوامعِ مربوط نافذ و معتبر تلقی می‌شدند و با از میان رفتنِ آن قانون‌ها آن حقوقَ نیز از میان رفتند.

حال در بالا سر این حقوق و قوانین که می‌آیند و می‌روند و در زمان‌ها و مکان‌های مختلف دیگرگون می‌شوند اصول و قواعدی هم می‌بینیم که زمان و مکان در آن‌ها مؤثر نمی‌افتد یا اگر مؤثر می‌افتد تنها شکل و ظاهر آن‌ها تغییر می‌کند و اساس و پایهٔ آن‌ها همواره محفوظ می‌ماند. شمار این اصول و قواعد قطعاً اندک است، مانند قاعده‌ای که فقهای ما آن را قاعدهٔ «سلطنت» می‌نامند: النّاسُ مسلَّطونَ عَلیٰ انفسهم و اموالهم. این قاعده تسلط آدمی را بر نفس خود به رسمیت می‌شناسد و حقوق ناشی از آن را محترم می‌دارد و نیز اصل مالکیت یعنی حق آدمی را بر ثمرهٔ فعالیت‌های خود به رسمیت می‌شناسد، و امثال آن که بعدها به تفصیل بیش‌تر دربارهٔ آن‌ها خواهیم پرداخت.

تفاوت قانون طبیعی و قوانین بشری

متفکران گذشته بر آن بوده‌اند که قانون طبیعی و حقوق مبتنی بر آن اموری هستند مستقل و قائم بالذات، که بشر آن‌ها را به راهنمایی عقل کشف می‌کند؛ برخلاف قوانین موضوعه و حقوق مستند به آن‌ها که استقلالی از خود ندارند و آفریدهٔ مقامی به عنوانِ قانون‌گذار هستند و از منافع و مصالحِ دگرگون شوندهٔ اجتماعات مختلف بشری تبعیت می‌کنند. قانون طبیعی چیزیَ نیست که ما آن را آفریده باشیم. این قانون مثل معدن می‌ماند که در طبیعت موجود است و تنها باید آن را کشف کرد. این‌که ما به کشف معدنی موفق بشویم یا نشویم تأثیری در واقعیت و موجودیت آن نمی‌کند. قانون طبیعی نیز چنین است. بشر در پرتوِ چراغ عقل درمی‌یابد که جهان نظامی سنجیده

دارد. ابر و باد و مه و خورشید و فلک هر یک بر مدار خود می‌چرخد و از قوانین خاص خود پیروی می‌کند. بشر در مقام فهم و شناسایی این قوانین برمی‌آید. این قوانین تابع تصدیق یا تکذیب بشر نیستند؛ یعنی تصدیق و تکذیب ما چیزی بر آن‌ها نمی‌افزاید و چیزی از آن‌ها نمی‌کاهد. ما آن‌ها را «شناسایی» می‌کنیم و همین است که آن‌ها را «مستقلات عقلیه» می‌نامیم. آن‌ها مستقل از ما هستند و ما به وسیلهٔ عقل به شناسایی آن‌ها قادر می‌شویم.

اما قانون موضوعه قانونی است که واضع دارد، مقنن دارد. آن قانونِ طبیعی را کسی وضع نکرده است و کسی هم نمی‌تواند آن را الغا کند. قانون موضوعه چنین نیست. وضع و الغای آن در اختیار مقنن قرار دارد و از یک ارادهٔ فردی یا گروهی برای تشریع و قانون‌گذاری حکایت می‌کند. وجود قانون طبیعی از دسترس حواس ما بیرون است و فقط به یاری عقل آن‌ها را در می‌یابیم. اما قانون موضوعه را به چشم می‌توان دید و به گوش می‌توان شنید. بسیاری از قوانین موضوعه متن مکتوب دارند که در برابرِ چشم ما قرار می‌گیرد، اگرچه شفاهی بودن قانون هم منافی با موضوعه بودنِ آن نیست.

اصطلاح حقوق موضوعه در نوشته‌های ارسطو نیست، اما معنای آن هست. در *اخلاق نیکوماخوس* آمده است که: بخشی از عدالت اجتماعی منبع طبیعی دارد و بخش دیگر مبتنی بر قانون است. [۱۱] این اصطلاح از قرونِ وسطی پیدا شد و پیش‌تر همان کلمهٔ قانون را بدون قید «موضوعه» به کار می‌بردند؛ چنان که در نوشتهٔ ارسطو هم چنین است.

بیان روشنی از تقسیم قوانین و حقوق طبیعی و وضعی را در نوشته‌های قدما از خواجه نصیرالدین طوسی (وفات = ۶۷۲ ق) داریم که در مقدمهٔ *اخلاقِ ناصری* می‌گوید: اصل و مبدأ برخی از احکام در طبیعت است که تفصیل آن‌ها را انسان به دستیاری خرد و تجربه معلوم می‌دارد. این احکام با اختلاف زمان و مکان تغییر نمی‌کند و گذشت روزگار در آن‌ها مؤثر نمی‌افتد اما احکام دیگر، اعم از آن که واضع آن یک تن باشد یا یک جمع، در معرضِ تغییر و تبدیل

است. احکام طبیعی موضوع علم اخلاق و احکام وضعی موضوع علمِ فقه است:

> و بباید دانست که مبادیِ مصالح اعمال و محاسنِ افعالِ نوع بشر که مقتضیِ نظام امور و احوال ایشان بُوَد در اصل یا طبع باشد یا وضع؛ اما آنچه مبدأ آن طبع بُوَد آن است که تفاصیل آن مقتضای عقولِ اهل بصارت و تجارب ارباب کیاست بُوَد و به اختلاف اَدوار و تقلّبِ سِیَر و آثار مختلف و متبدّل نشود... و اما آنچه مبدأ آن وضع بُوَد... به تقلّب احوال و تغلّبِ رجال و تطاول روزگار و تفاوت ادوار و تبدّل ملل و دول در بدل افتد.[۱۲]

آیا در زمان ما که کشورها هرکدام نهاد معینی برای وضع قانون دارند و ظاهراً کلیهٔ امور بر مبنای قوانین موضوعه جریان می‌یابد هنوز می‌توان و لازم است که از حقوق طبیعی سخن گفت؟ و اگر چنین است حقوق طبیعی در برابر حقوق موضوعه چه محلی پیدا می‌کند؟ آیا حقوق موضوعه را می‌توان مکمّل حقوق طبیعی دانست؟ آیا حقوق طبیعی تنها ناظر بر اصول و قواعد کلی است و حقوق موضوعه وظیفهٔ تفریع و تفسیر آن‌ها را بر عهده دارد؟ آیا حقوق طبیعی نقشی حتی برتر دارد و می‌تواند وظیفهٔ منتقد و بیدارگر در برابر انحرافات حقوق موضوعه را بر عهده گیرد و الهام‌بخش و مرشد اصلاح و تصحیح در مسیر قانون‌گذاری باشد؟ این‌ها مسائلی است که در طی بحث‌های آینده مورد نظر ما قرار خواهد گرفت.

اثبات‌گرایی فلسفی

پوزیتیویسم به نحله‌ای فلسفی اطلاق می‌شود که اندیشه دربارهٔ مبدأ و معاد ــ این که جهان هستی از کجا آمده است و به کجا می‌رود ــ را لغو و باطل می‌شمارد و بر آن است که بشر در پس پردهٔ ظواهر راه ندارد و دسترسی به حقایق مطلق در امکان او نیست. بنابرین باید به مطالعهٔ پدیده‌ها و اندیشه دربارهٔ روابط و نسبت‌های ثابت و دگرگونی ناپذیر که در میان پدیده‌ها

وجود دارد قناعت کند و پای از گلیم خود بیرون نکشد. این اصطلاح را ظاهراً نخستین بار اوگوست کُنت (۱۷۹۸-۱۸۵۷ م) فیلسوف فرانسوی به کار برده و آن مرادف است با امپریسیسم یا مکتب تجربی انگلستان که اگرچه معانی انتزاعی را قبول دارند حقیقتی در ورای دنیای بیرونی محسوس را ثابت نمی‌دانند و اشیا را چنان‌که هست و نه چنان‌که باید باشد، یا می‌توانست باشد، مورد نظر قرار می‌دهند. پوزیتیویسم را معمولاً در فارسی «اثبات‌گرایی» یا «مکتب اصالت تحصلی» و یا (به پیروی از مرحوم فروغی) فلسفهٔ تحققی خوانده‌اند و عرب‌ها آن را به فلسفهٔ وضعی ترجمه کرده‌اند «۱۳» که با اصلِ کلمهٔ لاتینی positio همخوانی بیش‌تر دارد و در هر حال دلالت بر موجودی متحقق و غیر موهوم می‌کند. این فلسفه مبنای نگرشی سکولار[۱]، تجربی و نسبی است.

اثبات‌گرایی حقوقی

پوزیتیویسم حقوقی نیز با این پوزیتیویسم فلسفی پیوند دارد، و آن در برابرِ مکتب ایدئالیسم حقوقی است که پیروان آن قلمرو حقوق را از اطلاق و شمولی فراگیر برخوردار می‌دانند، وحال آن که پوزیتیویست‌ها برآن‌اند که این نظر فاقد هرگونه توجیه علمی است. صحبت از حقوق طبیعی از دیدگاهِ پوزیتیویست‌ها که ما آن‌ها را هواداران حقوق موضوعه خواندیم امری عبث و نابجاست؛ زیرا که وجود حقوق طبیعی از نظر علمی قابل اثبات نیست. در عالم واقع ما هستیم و افراد وگروه‌های مختلف انسان‌ها که در محیط‌های جغرافیایی و تاریخی متفاوت زندگی می‌کنند. در هر جامعه و در هر عصر و زمان یک رشته قواعد حقوقی داریم که از ضمانت‌های اجرایی برخوردارند و همین است که حقوق موضوعه نامیده می‌شود و جز آن هیچ چیزِ دیگر نمی‌بینیم. آستین که از منادیان این طرز فکر است حقوق موضوعه را

---

۱. secular

این گونه تعریف می‌کند:

حقوقی که در یک جامعهٔ سیاسی مستقل به استناد اختیارات صریح و یا ضمنی بالاترین مقام حاکم استقرار یافته باشد.[۱]

جان آستین در این باره پا جای پای بنتام گذاشته که استاد و پیشوای او به حساب می‌آید.

اثبات‌گرایان و انکار حقوق طبیعی

بنتام (۱۷۴۸-۱۸۳۲م) هواداران حقوق طبیعی را به باد تمسخر می‌گیرد و ادعای چنان حقوقی را مطلقاً بی‌معنی می‌داند و بر آن است که داعیان حقوق طبیعی در واقع آنچه را آرزو دارند و می‌خواهند داشته باشند در این قالب ارائه می‌کنند تا دیگران را به قبول آن وادارند. ادعا از سوی مدعیان به شکلی مطرح می‌شود که گویی از حقوقی ثابت، مسلّم و موجود سخن می‌رود و نیازی به اثبات آن نیست. از دیدهٔ بنتام خاستگاه همهٔ اعمال بشری یک محاسبهٔ پنهانی شادی جویانه براساس احساس لذت و الم است. آدمی از میانِ امکانات مختلف آنچه را که برای خویش سودمندتر می‌یابد، یعنی شادی و رضایت، و مزیت بیش‌تری برای او به ارمغان می‌آورد برمی‌گزینند. بنتام پوزیتیویستی است که به هیچ رو با متافیزیک سر آشتی ندارد.

او می‌گوید: حق هر چه هست آفریدهٔ قانون است و در خارج از قانون حقی نیست. او قانون طبیعی را تعبیری مجازی و فارغ از معنی می‌شمارد. حق طبیعی مخلوق قانون طبیعی است که خود مجازی بیش نیست. پس حق طبیعی را مجاز اندر مجاز باید شمرد. معنی معمولی قانون چیزی جز اراده و حکم قانون‌گذار نیست. «۱۲» آنجا که می‌گوییم «قانون طبیعت»، یک

---

[۱] "Law established or 'positum' in an independent political community, by the express or tacit authority of its sovereign or supreme government."

معنی مجازی را در ذهن داریم؛ یعنی طبیعت را به مثابهٔ موجودی صاحبِ اراده تصور می‌کنیم. و بر پایهٔ چنین تصوری است که آنچه را که زادهٔ تمایلاتِ انسان‌هاست و ساختار قوانین سیاسی و مدنی بر آن استوار گشته است قوانینِ طبیعت نام می‌نهیم، و حال آن که تمایلات انسان‌ها چیزی جز نمودارِ احساس شادی و رنج نیست و این احساسات و تمایلات را نمی‌توان «قانون» خواند. <۱۵>

بلاکستون (۱۷۲۳-۱۷۸۰م) در سخن از تعهدات والدین نسبت به اولاد می‌گوید: تکلیف طبیعی پدر در پرستاری و مواظبت از فرزند است که نهادِ حقوقی ازدواج را به وجود می‌آورد تا شخصی که تکلیف بر عهدهٔ اوست مشخص گردد.

بنتام می‌گوید: این که گفته شود «والدین علاقه دارند که از فرزند خود مواظبت کنند» و «والدین باید مواظبت فرزند را برعهده بگیرند» دو حکمِ جداست. حکم دوم لازمهٔ حکم اول نیست، همچنان که از حکم دوم حکمِ اول لازم نمی‌آید. حالا چرا بلاکستون و منتسکیو از حکم طبیعت سخن می‌گویند معلوم نیست. اگر تکلیف حمایت فرزند به حکم طبیعت مقرر است عقد ازدواج برای چیست؟ روشن است که علاقهٔ طبیعی والدین کافی نبوده و عقد ازدواج آمده است تا نقصان حاصل از عدم کفایت آن را جبران کند. آن تمایل طبیعی به حفظ فرزند می‌بایستی به یک تکلیفِ قانونی تبدیل شود. تنها تمایل طبیعی کافی نبوده است که کسی زحمت و مرارتِ تربیت فرزند را برعهده گیرد و خود را گرفتار سازد.

اصل «فایده»

بنتام می‌گوید: «طبیعت آدمی را زیر حکومت دو فرمانروای مسلط، درد و لذت، قرار داده است. در زندگی آنچه باید بکنیم و آنچه می‌کنیم به اشارتِ آن‌ها می‌کنیم. ضابطهٔ حق و باطل از یک دست و زنجیر علت و معلول از دست دیگر بر اریکهٔ قدرت این دو سلطان گره خورده است. کردار ما و

گفتار ما و پندار ما به فرمان آنان است. این که بخواهیم وانمود کنیم که سر در فرمان آن‌ها نداریم بیش‌تر منقاد و مسخر بودن خود را ثابت کرده‌ایم. در حرف ممکن است روی از فرمان آن‌ها برتابیم اما در حقیقت ممکن نیست. اصلِ «فایده» شناسایی همین انقیاد است و شناسایی انقیاد بنیادِ اصلِ «فایده» است. نیازی به بحث‌های دقیق و نازک و سردرگم شدن در مباحثِ بغرنج متافیزیک نداریم. لازم هم نیست که به افلاطون و ارسطو مراجعه کنیم. درد و لذت چیزی است که هرکس، از فقیر تا امیر، از عامی تا فیلسوف، آن را احساس می‌کند. بر وفق این اصل، فضیلت و خیر چیزی است که مایهٔ فزونی لذت باشد و رذیلت و شر چیزی است که از آن درد زاید.» <۱۶>

آنچه بنتام لذت می‌خواند مقصودش البته خوشی و شادمانی است. او بر آن بود که اصل «فایده» در قلمرو حقوق و اخلاق به مثابهٔ قانون نیوتن است در قلمرو فیزیک، اما این نکته در خور توجه است که اصل «فایده» ی بنتام نیز مانند اعتقاد به حقوق طبیعی چیزی است که قابل اثبات علمی نیست و تنها با استدلال‌های متافیزیکی است که می‌توان آن را توجیه کرد. در هر حال به تعبیر بنتام آدمی موجودی است که در قلمرو لذت و الم زندگی می‌کند و همهٔ اندیشه‌ها و داوری‌های او از این احساس ابدی و غیر قابلِ مقاومت برمی‌خیزد که آنچه را که به سود خود می‌داند انتخاب کند. آنچه به سودِ یک فرد باشد مایهٔ سعادت او می‌شود و آنچه به سود یک جامعه باشد مایهٔ سعادت افرادی می‌شود که جامعه از آنان تشکیل یافته است.

از این دیدگاه وجود یک رشته حقوق ثابت و جدایی‌ناپذیر که مبتنی بر عقل و ملازم طبیعت آدمی باشد از بیخ و بن موهوم است و قابل اثبات نیست. البته اصل این فکر که عمل آدمی همواره برای وصول به هدفی صورت می‌گیرد و ارزش آن عمل نیز تابع ارزش هدفی است که برای خاطر آن انجام می‌شود چیز تازه‌ای نیست. ارسطو اخلاق را بر اساس ارزش غایات مطلوب پایه‌گذاری کرده است و این فکر در میان اندیشمندان مسلمان نیز موردِ توجه بوده است. مولوی در موارد بسیار بر این نکته تأکید کرده است. <۱۷>

اما بنتام نخستین کسی است که در مقام بارکردن نتایجی بر این اصل برآمده و فایده‌گرایی را به عنوان یک روش فکری مورد تأکید قرار داده است.

نقد نظریهٔ اثبات‌گرایان

اما قبول این موضوع مستلزم آن است که حقوق موضوعه را در هر زمان، برای هر جامعه که در آن رسمیت پیدا کرده است، قطعی و کامل تلقی کنیم و این به معنی نفی پیشرفت و تکامل است؛ زیرا که حقوق موضوعه قانون را آنچنان که هست بیان می‌کند و ضعف‌ها و کم‌آمدهای آن را نادیده می‌گیرد. در این صورت جایگاه آن آرمان‌ها که همواره حقوق موضوعه را با آن‌ها می‌سنجیم و می‌کوشیم تا نقایص قانون را با الهام از آن‌ها برطرف سازیم کجاست؟ می‌بینیم که حتی در مراحلی به نام آن آرمان‌ها انقلاب راه می‌افتد و نظم موجود را زیر و زبر می‌کند. دولت‌ها هم وقتی در مقام اصلاح امور برمی‌آیند و لزوم ایجاد دگرگونی را معترف می‌شوند به نام آن آرمان‌ها عمل می‌کنند. این نشانی‌ها همه حکایت از تصور یک رشته قواعد طبیعیِ بالاتری می‌کند که به عنوان محک در تمیز سره از ناسره به کار می‌رود و نشو و نمای حقوق موضوعه در محیط‌های متفاوت با استمداد از آن صورت می‌گیرد. حقوق موضوعه همواره باید خود را اصلاح کند، در راه بسط و توسعه و تکامل پیش رود، و در این راه از آرمان‌هایی که مجموعهٔ آن‌ها به نام حقوق طبیعی شناخته می‌شود تغذیه کند. این آرمان‌ها جنبهٔ معیاری و دستوری[1] دارد و حقوق موضوعه باید بکوشد تا خود را با آن هماهنگ گرداند. آرمان‌ها هم به نوبت خود و به تناسب زمان در معرضِ تجدید نظر و تفسیرهای نوبه نو قرار دارد، که بعدها دربارهٔ آن بحث بیش‌تری خواهیم کرد.

غفلت از این اصل سبب می‌شود که حقوق موضوعه، خواه و ناخواه، در

---

1 normative

دام فرمالیسم بیفتد و به سوی جمود در ظواهر قانون کشانده شود. فرمالیسم و جمود البته با طبیعت محافظه کارانهٔ قانون سازگارتر است و زودتر می‌تواند با آن کنار بیاید؛ چه قانون بیش از هرچیز به حفظ ثبات و آرامش اجتماع می‌اندیشد و ناچار با بدعت و نوآوری روی خوش نشان نمی‌دهد. آری قانون برای مصلحت اجتماع وضع می‌شود اما وقتی وضع شد و موجودیت یافت ناگزیر به موازین فنی و تخصصی اهل حرفه، یعنی اصحاب قانون و حقوق‌دانان، گردن می‌نهد و این همان مشکلی است که «دام فرمالیسم» نامیدیم. دراین مرحله برداشت‌های ذهنی و روش‌های خاص اهل حرفه است که قانون را در مسیر خود هدایت می‌کند و چه بسا آن را از هدف خود منحرف می‌گرداند، و چنین است که به مرور زمان مصلحتی که قانون در ابتدا به خاطر آن وضع شده بود در محاق فراموشی می‌افتد و قانون عملاً در جهتِ خلاف آن سیر می‌کند.

این که گفته می‌شود در عین اطاعت از قانون باید حق انتقاد از آن را نیز حفظ کرد در واقع جمع بین دو نظری است که در بالا آوردیم. یکی از این دو نظر، نگاهی است از درون قانون که اطاعت و فرمان‌برداری از آن را توصیه می‌کند و نظر دیگر نگاهی است از بیرون قانون که از دیدگاه اخلاق و سیاست در آن می‌نگرد. اطاعت از قانون یک دیدگاه قضایی است و تأکید بر آن موجب می‌شود که همهٔ قوانین ــ هرچند ناروا و غیرعادلانه ــ تثبیت گردد و مطاع و متّبع تلقی شود. وجههٔ انتقاد از قانون محتاج نگرش از دیدگاهی دیگر است. در نگاه از درونْ حقوق موضوعه سنگر آزادی‌های فردی است اما نگاه از بیرون معلوم می‌دارد که آزادی گزینش برای فرد تنها در خارج از محدودهٔ قانون میسر است و لذا قانون باید حدود و ثغورش معلوم و مشخص باشد.

تنش آفرینی و تنش‌زدایی قانون

معمولاً عملکرد جاری مردم با عملکردی که قانون از آن‌ها انتظار دارد در همه حال مطابق نیست و نیز در مواردی میان آنچه قانون می‌خواهد و آنچه

اخلاق می‌پسندد و می‌گوید که باید چنان باشد تنشی مشابه وجود دارد. قانون که از ضمانت اجرایی برخوردار است مردم را از تمکین و اطاعت ناگزیر می‌سازد ولی قانون همواره باب پسند افراد نیست. ممکن است کسی با آن مخالف باشد. او در این صورت با یک کش‌مکش درونی دست به گریبان خواهد بود؛ کش‌مکش میان دو احساس متخالف که یکی او را به متابعت و قبول و دیگری به مقاومت و سرکشی دعوت می‌کند. قانون بیش از آن که سودای رهبری و هدایت مردم را داشته باشد وظیفهٔ آرام کردن و راحت نگاه داشتن آن‌ها را دارد. دستگاه دادگستری که برای اجرای قانون به وجود آمده عملاً در مواردی از احقاق حق و دست‌یابی به عدالت فرو می‌ماند و ناچار به «فصل خصومات» اکتفا می‌نماید. میان حقی که در واقع وجود دارد و حقی که در ظاهر چنان می‌نماید پرده‌ای آویخته است که چشمِ مسلح به قانونِ قاضی همیشه موفق به برانداختن آن نمی‌شود. این‌ها نمونهٔ تنش‌هایی است که در حوزهٔ قانون وجود دارد و علاج ناپذیر است اما این نکته را هم باید یادآور شد که قانون در عین حال که ممکن است از جهاتی تنش آفرین باشد از جهاتی دیگر چنین نیست بلکه تأثیری آرام کننده و اطمینان بخش دارد. قانون با دعوی اجرای عدالت هم ناکامانِ جامعه را به فردایی بهتر امیدوار می‌سازد و هم کامروایان را به حمایت خود مستظهر می‌گرداند و دارایی آنان را از تطاول در امان می‌دارد و بدین‌گونه به فرونشاندن تنش‌ها و تسکین ناراحتی‌ها کمک می‌کند.

عدالت ـ انصاف

تا اینجا مطالبی را دربارهٔ حق، قانون و دولت مرور کرده‌ایم و اینک باید کلیاتی را نیز دربارهٔ عدالت و انصاف بیاوریم؛ چه مفهوم عدالت با مطالبی که تاکنون گفته‌ایم پیوندی بسیار نزدیک دارد. افلاطون گفته است که عدالت با حروف ریز بر لوح دل هر فرد و با حروف درشت‌تر بر لوح دولت نوشته است <۱۸> و از همین رو بحث ماهیت عدالت را از دولت آغاز کرده

است. حقوق طبیعی که پیش‌تر از آن سخن گفتیم بر این مبنی استوار است که در وجدان آدمی‌زاد اندیشه‌ای ساده و روشن از عدالت وجود دارد و این اندیشهٔ عدالت در تمام قوانین موضوعه هم با ضعف و شدت کمتر و بیش‌تر تجلی کرده است. اگر می‌گوییم قانونی خوب است یا بد است ملاک خوبی و بدی چیزی جز هماهنگی قانون با آن احساس سادهٔ عدالت نیست که در همان سال‌های اولیهٔ زندگی در انسان پیدا می‌شود. وقتی مادر به یکی از دو کودک که در پیش روی خود دارد تکهٔ بزرگ‌تری از شیرینی بدهد کودک دیگر ناراحت می‌گردد و با آن ناراحتی معلوم می‌دارد که احساسِ عدالت در ذهن او بیدار شده است؛ احساسی بسیار نیرومند که قدرتِ انگیزش و کشش عجیب دارد. نه امروز است که مبارزه‌های سیاسی زیر پرچمِ عدالت انجام می‌گیرد؛ تاریخ را که ورق بزنید در می‌یابید که به نامِ عدالت در همهٔ روزگاران چه معرکه‌های سهمگین برپا گشته است. آدم‌ها گاهی عامل بی‌عدالتی بوده‌اند وگاهی قربانی آن گشته‌اند وگاهی صرفاً به تماشای آن نشسته‌اند.

عدالت چیست؟

اما این عدالت چیست؟ چه می‌گوید؟ و از چه راه می‌توان به آن رسید؟

در شروع فصل اول نقل قولی کردیم از کتاب *مردان اندیشه، پدیدآورندگانِ اندیشهٔ سیاسی* و آن پرسش‌هایی بود که آیزایا برلین دربارهٔ ماهیت حق مطرح کرده است. برلین می‌گوید: «اگر از یک آدم عادی در کوچه و خیابان بپرسید حق دقیقاً چیست گیج می‌شود و نخواهد توانست جواب روشنی بدهد.» ابهامی که برلین دربارهٔ حق سراغ می‌دهد، دربارهٔ مفهوم عدالت و انصاف هم وجود دارد. اکنون گفتهٔ پرفسور ر. م. هر استاد فلسفهٔ اخلاق در دانشگاه آکسفورد را از همان کتاب نقل می‌کنیم که می‌گوید:

> می‌بینید عده‌ای، وگاهی حتی فلاسفه، الفاظ «انصاف» و «حق» و «عدالت» را طوری به کار می‌برند که گویی کاملاً واضح است که چه چیزی

> **منصفانه یا عادلانه است؛ یعنی مثل این‌که لازم نیست درمورد آنچه راجع به انصاف بدیهی می‌انگاریم ابداً تردید کنیم.** <۱۹>

برای آن‌که معنی سخن این استاد روشن گردد نظری می‌افکنیم به برخی از تعریف‌ها که از پیشینیان دربارهٔ عدالت در دست داریم. از خود شروع می‌کنیم که پیشینیان ما گفته‌اند عدالت آن است که حق هر صاحب حق را به او بدهند (اعطاء کل ذی حق حقه). بسیار خوب، اما این متوقف است بر این‌که بدانیم حق هر کس چیست که به او باید داد و چه قدر باید داد. در تعریف دیگر گفته‌اند عدالت آن است که هر چیز را در جای خودش بگذارند (وَضْعُ الشیء فیما وُضِعَ لَهُ). ما چه می‌دانیم که موضع هر شیء کجاست و هر چیزی برای چه موضعی در نظر گرفته شده است؟ همین ابهام و سردرگمی به اشکال گوناگون در تعریف‌هایی هم‌که دیگران داده‌اند وجود دارد. دل وکیو می‌گوید: تردید و اختلاف بر سر عدالت بیش از تردید و اختلاف بر سر حق است. حق و عدالت گاهی به صورت مترادف، برای تفهیم یک معنی، به کار می‌رود وگاهی دو مفهوم متمایز و متغایر از آن‌ها استنباط می‌شود. گاهی عدالت می‌گوییم و مقصود مطابقت با قانون است و در عین حال می‌گوییم قانون باید منطبق با عدالت باشد. <۲۰> همین متفکر از سالموند نقل می‌کند:

> **تردیدی نیست که در یک کشور متمدن امروزی آنچه هر دو طرفِ دعوی از دادگاه می‌خواهند اجرای عدالت بر وفق قانون است اما خواستهٔ اصلی آنان عدالت است نه قانون.** <۲۱>

آنچه سالموند گفته درست است ولی چیزی بر دانسته‌های ما نمی‌افزاید و گرهی از مشکلی که داشتیم وا نمی‌کند و ما همچنان در برابر پرسش نخستین هستیم که عدالت چیست و بی‌عدالتی کدام است. آیا عدالت یک امر واقعی و عینی در فراسوی تصمیمات انسان‌هاست یا چیزی وابسته به احساسِ درونی و اخلاقی ماست؟ آیا می‌توان عدالتی ذاتی در طبیعت اشیا سراغ

گرفت؟ معمولاً ما اتفاقاتی را که دست بشر در آن دخالتی نداشته است عادلانه یا غیرعادلانه نمی‌خوانیم. «عادلانه» یا «غیرعادلانه» صفتِ عملی است که از آدمی‌زاد سر می‌زند و نشانگر فرض مسؤولیتی برای فاعلِ فعل است.

بسیاری از مصیبت‌ها با مباشرت و دست‌اندرکاری آشکار آدمیان رخ می‌دهد و نیز در ورای بسیاری از رویدادهای دردناک جای پای آدمی را می‌توان پیدا کرد. گاهی نیز بی‌عدالتی مستند به نهادی است که خود وجهی از وجوه تجربهٔ تاریخی بشر به شمار می‌آید. مثال از این مقوله بی‌عدالتی بردگی است که سابقهٔ آن را در همهٔ جوامع بشری می‌توان یافت.

براساس این ملاحظات عدالت امری نسبی به نظر می‌آید و می‌توان گفت که نظام‌های مختلف اخلاقی و حقوقی معلول اختلاف نظر در ارزش‌هاست و از این رو نمی‌توان ضابطه و معیاری برای احساس انسان از عدالت ارائه داد. مشکل است که بتوان گفت عدالت چیست اما خلاف آن یعنی در موردِ ظلم و بیداد یا بی‌عدالتی چنین نیست. دست گذاشتن روی بی‌عدالتی‌ها سهل است. بی‌عدالتی‌ها را آسان‌تر تشخیص می‌دهیم و از آن‌ها شکایت می‌کنیم و اصلاح و جبران آن‌ها را خواستار می‌شویم.

اما این که تعریف جامع و مانعی برای عدالت نمی‌توانیم ارائه دهیم یا عدالت مطلق را از دسترس خود به دور می‌بینیم سبب آن نمی‌شود که مطلقِ عدالت را توهمی بدانیم. با همهٔ غموض و پیچیدگی که در مفهوم عدالت هست بشر همچنان در پی عدالتی جهانی است و عدالتی را که از مرز نظام‌های قضایی و اخلاقی فراتر رود جست و جو می‌کند. احساس بی‌عدالتی احساسی مبتنی بر واکنش است نه مبتنی بر تفکر و تعقل. ظهور چنین واکنشی را مقارنِ سنِّ تمیز یعنی در حدود دوازده سالگی تجربه می‌کنیم. همین‌قدر که کسی را مظلوم می‌دانیم واکنش نشان می‌دهیم و چون و چرا نمی‌کنیم. احساسِ همدردی برای مظلوم، واکنش در برابر بی‌عدالتی است. معمولاً برای چنین واکنشی منتظر نمی‌مانیم تا به عمق قضایا راه پیدا کنیم و از تفصیل ماجرا آگاهی یابیم.

نگرش افلاطون

کلسن نظریه پردازان دربارهٔ عدالت را بر دو گروه اساسی تقسیم می‌کند: اصحاب متافیزیک و اصحاب اصالت عقل. پیشوای گروه اول افلاطون است و پیشوای گروه دوم ارسطو. «۲۲» نظریهٔ عدالتِ افلاطون تکیه بر اشراق و شهود دارد. شناخت آن فراتر از حیطهٔ تجربهٔ بشری و واقعیت وجود آن نه در این جهان بلکه در جهان بالاترِ «مُثُل» است. اما ارسطو می‌کوشد تا مفهوم عدالت را در همین جهان با تکیه براصول عقلایی و از طریق تحلیلِ علمی شناسایی کند. نظریه‌های دوحکیم در مسئلهٔ فضیلت به هم پیوند می‌خورد که مفهوم توازن و تعادل عنصر اصلی آن است. توازن در نگرشِ افلاطون مبتنی بر نظم و اعتدال روحی است که نمی‌تواند مورد تحلیل علمی قرار گیرد اما توازن و تعادل ارسطو حد وسط میان افراط و تفریط است که با اعمال روشی شبه ریاضی می‌توان بدان دست یافت.

نظریهٔ افلاطون در کتاب معروف او به نام *جمهوری* مطرح شده است که به گفتهٔ راسل ظاهراً سرتاسر آن برای خاطر تعریف عدالت نوشته شده است «۲۳»، و پوپر آن را «احتمالاً مفصل‌ترین و مبسوط‌ترین تک‌نگاری دربارهٔ عدالت» می‌خواند. «۲۴» افلاطون بحث عدالت را پیش از *جمهوری* در *رسالهٔ گرگیاس* نیز مطرح کرده است: همچنان‌که سلامت بدن در هماهنگی و اعتدال قوای مزاجی انسان است سلامت روح هم در نظم و اعتدال است که عدالت نامیده می‌شود. بیماری روح انحراف از عدالت است و آن ظلم نام دارد. این نظریه را افلاطون چه در *رسالهٔ گرگیاس* و چه در *جمهوری* از زبانِ سقراط در مقابله با سوفسطاییان (تراسیماخوس، گرگیاس، پولس و کالیکلس) مطرح می‌سازد که به نظر آن‌ها عدالت طبیعی و حق طبیعی چیزی جز فرمانروایی توانایان بر ناتوانان نیست. طرح دولتِ مثالی و مدینهٔ فاضلهٔ آرمانی افلاطون در کتاب *جمهوری* آمده است که چهار فصل نخستین آن کلاً به بحث دربارهٔ عدالت اختصاص دارد. افلاطون در *قوانین* که آخرین و مفصل‌ترین کتاب اوست دولتی را در مدّ نظر دارد که اگرچه همان دولتِ

آسمانی آرمانی نیست ولی نزدیک‌ترین چیز به آن است.

جامعه‌ای که براساس طرح افلاطون پی‌ریزی و اداره می‌شود کشوری است در حدّ یک شهرکوچک که مردم در آن به سه طبقهٔ عوام، سرباز و فرمانروا تقسیم می‌شوند: طبقهٔ فرمانروا، نخبگان و فرزانگان کشورند و به ناچار شمار آنان از شمار افراد دو طبقهٔ دیگر کمتر است. نظم و توازن یا عدالت درکشور وقتی حکم‌فرما می‌شود که هرکس در هر طبقه که هست به کار خود بپردازد و پا ازگلیم خویش فراتر نکشد: «وقتی عدالت در دولت برقرار است که حاکم حکومت کند وکارگر کار کند و برده بردگی کند.» ‹۲۵› در میان طبقات جامعهٔ افلاطونی برابری وجود ندارد ولی افراد در هر طبقه برابر یکدیگر هستند؛ یعنی برابری در میان برابرها برقرار است. افلاطون عیب دموکراسی را در آن می‌داند که «برابری را یک‌سان در میان برابران و نابرابران توزیع می‌کند». ‹۲۶› درکتاب *قوانین* بسیاری از جزئی‌ترین و خصوصی‌ترین روابط بشری مانند مسائل راجع به عواطف والدین و فرزندان و رفتار میان زن و شوهر و سطح درآمدها و حتی مراسم تشییع جنازه و خاک‌سپاری مردگان تحت مقررات قانون تنظیم می‌گردد وکیفرهای سخت برای خطاکاران در نظر گرفته می‌شود و ناظران و پاسدارانِ حکومتی دستورِ خود را از قانون مکتوب می‌گیرند. در شهری که افلاطون می‌خواهد بنیاد بگذارد نفس کشیدن جز در هوای قانون و به حکم قانون میسر نیست.

واپسین خطاب افلاطون با شهروندان چنین است:

> ما که قانون‌گذاران شما هستیم می‌گوییم نه تنها دارایی شما، بلکه خودِ شما نیز ازآن خودتان نیستید بلکه متعلق به کسانی هستید که خانوادهٔ شما را تشکیل می‌دهند، اعم ازآنان که پیش از شما بوده‌اند یا آنان که پس از شما خواهند آمد. اگر نیک بنگرید خواهید دید که تمام خانوادهٔ شما نیز با همهٔ دارایی خود متعلق به جامعه است... موظفیم با توجه به نفع جامعه و خانوادهٔ شما قوانینی وضع کنیم که اختیار شما را محدود سازند. قوانین ما نفع جامعه را بر نفع خصوصی افراد مرجح خواهند داشت. از این رو بر ما خشم مگیرید

بلکه با آرامش خاطر در این راه که نظام طبیعت بشری در پیش پای‌تان نهاده است گام بگذارید و یقین بدانید که ما همهٔ امور شما را به بهترین وجه سامان خواهیم داد.<۲۷>

گفته‌اند که افلاطون به یک لحاظ پیشرو متفکران فایده‌گرا و خردگرای عصرِ جدید، و به لحاظی دیگر پیشرو نظریه پردازان فاشیستی و کمونیستی است که دخالت دولت را در همهٔ جوانب زندگی فردی لازم می‌دانند.<۲۸> فلسفه‌های حقوقی که شناخت عدالت را برنوعی شهود عرفانی مبتنی می‌دانند در شکل‌هایی گوناگون ظاهر شده‌اند. اگر دل وکیو از «بذر جاویدانِ عدالت» سخن می‌گوید و اگر ناسیونال سوسیالیست‌های آلمان از نظام حقوقیِ مبتنی بر الهام از رهنمودهای پیشوا (فوهرر) دم می‌زدند همهٔ این‌گونه برداشت‌ها آغشته با رایحهٔ شهود و اشراق است.<۲۹>

خلاصهٔ کلام این است که آنچه افلاطون «مثال» یا «ایدهٔ» عدالت می‌نامد از دسترس خاکیان بیرون است و عدالتی که در آرمانی‌ترین حالتِ کشورداری عملاً قابل تحقق است تنها سایهٔ کم‌رنگی از آن «مثالِ» آسمانی تواند بود.<۳۰> اجرای این عدالت در جمهوری افلاطون به شاهِ فیلسوف (حاکمِ حکیم) سپرده می‌شود که فرزانگی ذاتی و تربیت اولیهٔ او ضامنِ حکومت عادلانه در میان شهروندان خواهد بود و او هرکس را در هر طبقه و در هر موقعیت از زندگی که قرار دارد به وظیفه‌ای درخور خواهد گماشت.

نگرش ارسطو

کارل پوپر در کتاب مشهور خود، *جامعهٔ باز و دشمنان آن*، می‌گوید:

اندیشهٔ ارسطو زیر سلطهٔ کامل افکار افلاطون است. تا جایی که خُلق و خوی او اجازه می‌دهد نه تنها در دید کلی سیاسی بلکه تقریباً در همه جا با قدری اکراه از استاد بزرگش پیروی می‌کند. از این رو نظریهٔ افلاطون را دربارهٔ بردگی طبیعی تأیید و حتی مدوّن می‌کند و می‌نویسد: برخی کسان

> طبیعةً برده و بعضی آزادند. برای دستهٔ اول بردگی نه تنها فراخور حال بلکه عادلانه است... کسی که طبیعةً مال خودش نیست و از آنِ دیگری است طبیعةً برده است. <۲۱>

نه تنها برده در برابر ارباب بلکه فرزند نیز در برابر پدر به منزلهٔ کالاست و کالا در برابر صاحب خود حقی نمی‌تواند داشت و به تعبیر ارسطو «در برابرِ چیزی که مال ماست ظلم به معنی مطلق وجود ندارد». <۲۲>

تقسیم جامعه به طبقات و محدودیت مساوات به برابری افرادی که در درون یک طبقه جای دارند از اساسی‌ترین عقاید سیاسی ارسطوست. پس عدالت ارسطویی معاملهٔ برابر است با افراد برابر، و معاملهٔ نابرابر با افرادِ نابرابر. اگر شهروندان با بردگان و زنان نابربرند، رفتار نابرابر با آنان عین عدالت خواهد بود. مفهوم ارسطو از عدالت آرمانی همواره در محدودهٔ کوچک دولت شهر یونانی قرار دارد. او با مفهوم عدالت فراگیری که همهٔ انسان‌ها به صرف انسان بودن در آن سهیم باشند بیگانه است. بردگی را به عنوان نهادی طبیعی می‌شناسد و بر آنان که برده‌داری را مخالف حقوقِ طبیعی انسان‌ها می‌دانند می‌تازد. ارسطو در کتاب سیاست می‌گوید: برخی از انسان‌ها «به حکم طبیعت برای خدمت کردن آفریده شده‌اند». وی آزادی و سروری را در انحصار یونانیان می‌داند و غیر یونانی را لایق نمی‌شمارد: «بیگانه همیشه باید به یونانی خدمت کند. ما آزادیم و آن‌ها بنده.» <۲۳> عدالت آرمانی ارسطو چیزی است که تنها در مورد یونانیان آزاد قابل اجرا تواند بود، نه در مورد بردگان و بربرها و نه البته در مورد زنان که به قولِ او همه زیردست آفریده شده‌اند. شاید برتراند راسل در داوری خود، که خالی از ظرافت و طنز نیست، خیلی بی‌انصافی به خرج نداده باشد آنجا که گفته است:

> در آثار ارسطو جای چیزی که می‌توان آن را نیک‌خواهی یا بشردوستی نامید کاملاً خالی است. رنج‌های نوع بشر تا آنجا که ارسطو از آن‌ها آگاه

است او را تکان نمی‌دهد... ظاهراً همهٔ جنبه‌های عمیق زندگی اخلاقی براو مجهول‌اند. می‌توان گفت که ارسطو آن عوالم بشری را که به دین مربوط می‌شود یک‌سره از قلم انداخته است. آنچه می‌گوید فقط به کار مردانِ راحت‌طلب می‌آید که شور و شهوت‌شان چندان قوتی نداشته باشند. اما برای کسانی که خدا یا شیطان داشته باشند یا مردمی که سیل ناملایمات آن‌ها را به ورطهٔ یأس افکنده باشد درآثار ارسطو هیچ مطلب جالبی وجود ندارد. به این دلایل من گمان می‌کنم که اخلاق ارسطو به رغم شهرتی که دارد فاقد اهمیت واقعی است.» <۳۲>

عدالت و انصاف در تحلیل ارسطو

عدالت بر وفق تحلیل ارسطو به معنی برابری و عادل بودن به معنی رعایتِ برابری است. او از معادل واژهٔ عدالت[1] در زبان یونانی شروع می‌کند که اشاره به تقسیم بر دو بخش[2] است. قاضی عادل که برحسب قانون حکم می‌کند در یونانی دیکاستس[3] خوانده می‌شود که معنی آن تقسیم‌کننده به دو نیم[4] است. آنگاه ارسطو به دو نوع عدالت قائل می‌شود: عدالتی که با رعایت قانون حاصل می‌شود و حکم قاضی تضمین‌کنندهٔ این نوع عدالت است، و عدالتِ طبیعی که برتر از عدالت قانونی و فراتر از دسترس حکم قاضی است. بهتر است تفصیل مطلب را از خود او بشنویم:

> عدالت به معنی حقیقی آنجاست که ارتباط آدمیان با یکدیگر از طریقِ قانون منظم شده است و قانون آنجاست که وجود ظلم میان آدمیان ممکن است... بدین جهت است که برترین قدرت را درجامعه به هیچ آدمی نمی‌دهیم بلکه به قانون نوشته واگذار می‌کنیم چون آدمی (اگر قدرت بزرگ دستش بیفتد) برای تأمین نفع خود بدان‌سان که باز نمودیم عمل خواهد کرد و فرمانروای خودکامه خواهد شد. ازسوی دیگر حاکم نگهبان عدالت است

---

[1] dikaion [2] dicha [3] dikastes [4] dichaste

وچون نگهبان عدالت است نگهبان برابری است و چون عادل است به نفعِ خویش نظر ندارد...<۲۵>

عدالت اجتماعی برقانون مبتنی است و در مورد مردمانی تحقق می‌تواند یافت که در میان‌شان برحسب طبیعت جایی برای قانون وجود دارد و اینان کسانی هستند که در اداره کردن و اداره شدن سهم برابر دارند.<۲۶>

تا اینجا ارسطو قانون را تنها مبنا و نیز تنها مظهر عدالت می‌دانست اما اینجا ناگهان متوجه می‌شود که عدالت را یک‌سره در انبان تنگ قانون نمی‌توان جا داد. پس بی‌هیچ تأمل و تردید فوراً می‌خواهد گفتهٔ خود را تصحیح کند و عدالت اجتماعی را به دو بخش طبیعی و قانونی تقسیم می‌کند و به کسانی که اعتقاد دارند که عدالت در قانون خلاصه می‌شود می‌تازد<۲۷> و سرانجام پس از یک سلسله ملاحظات به آنجا می‌رسد که تأکید می‌کند «حقِ مبتنی بر قانون و حق طبیعی با هم فرق دارند»<۲۸> و فاش می‌گوید که «احکام قانون و عدالت عین یکدیگر نیستند مگر بالعرض».<۲۹>

تفاوتی که ارسطو میان عدالت طبیعی و عدالت قانونی قائل شده همان بحث تمایز حقوق طبیعی از حقوق موضوعه است که تا زمان ما هم ادامه دارد و در اینجاست که ارسطو می‌خواهد نقصان عدالت قانونی را جبران کند و اندیشهٔ «انصاف» را پیش می‌کشد. انصاف چیست؟ انصاف عینِ عدالت و «مطابق عدالت است اما نه مطابق عدالتِ مبتنی بر قانون».<۳۰> انصاف وظیفهٔ تکمیل و تصحیح قانون را برعهده دارد. قانون جواب‌گوی همهٔ مسائل نیست. موارد بسیاری هست که قانون دربارهٔ آن‌ها ساکت است و حکم روشنی ندارد. بنابرین قبای قانون سرتاسر قامت روابط بشری را نمی‌پوشاند و همیشه بخشی از این روابط و مشکلات پیش‌بینی نشدهٔ آن از شمول احکامِ قانون خارج می‌ماند و همین بخش است که در اصطلاح جدیدِ فقهای اسلام «منطقة الفراغ» نام گرفته است. ارسطو می‌گوید:

همهٔ امور به وسیلهٔ قانون منظم نمی‌گردد چون وضع قانون دربارهٔ

> بعضی امور ممکن نیست. در این‌گونه موارد به تصمیم‌های خاصی احتیاج هست. زیرا در مورد امور نامعین قاعده نیز نامعین است.«۲۱»

در این‌گونه موارد باید به سراغ انصاف رفت که همان عدالت طبیعی یا عدالت برتر است و باید از او خواست تا به میدان بیاید و نقصان قانون را جبران کند.

قانون حکم کلی است که تطبیق آن با مصادیق به لحاظ اوضاع و احوالِ خاص هر مورد ممکن است احیاناً به احکامی خشن و نامتناسب و فاقدِ توجیه عقلانی منتهی شود. در اینجا نیز انصاف مداخله می‌کند. نم‌نم بارانِ انصاف هُرم و حرارت و خشکی و غلظت قانون را فرو می‌نشاند. در آن صورت اول انصاف وظیفهٔ تکمیل و ترمیم قانون را برعهده داشت و در این صورت دوم وظیفهٔ تصحیح و تلطیف آن را برعهده می‌گیرد.

پس وظیفهٔ انصاف فقط پرکردن جای خالی قانون و به زبان آمدن در موارد سکوت قانون نیست. مواردی نیز هست که با مشکل فقدان قانون و سکوت آن مواجه نیستیم بلکه اشکال از اینجا ناشی می‌شود که پافشاری بر قانون به بی‌عدالتی می‌انجامد. سخن ارسطو را دنبال می‌کنیم که می‌گوید:

> انسان منصف کسی است که حکم قانون را، آنجا که حکم قانون به زیانِ دیگری است، بیش از اندازه دقیق نمی‌گیرد بلکه به چشم‌پوشی آماده است. حتی درآنجا که به موجب قانون حق با اوست. این‌گونه ملکه، انصاف است که نوعی عدالت است و فرقی با ملکهٔ مرد عادل ندارد.«۲۲»

بنابرین انصاف عاملی بیگانه و نامتجانس با عدالت نیست بلکه عنصرِ ذاتی و غایی آن است. انصاف سبب می‌شود که حکم قانون در وفاق کاملِ با هدف، و نه براساس حروفی که برکاغذ نقش بسته است، جریان یابد. انصاف به نظام حقوقی نرمش می‌بخشد، نه تنها در تفسیر قانون بلکه در تکامل و توسعهٔ آیندهٔ آن مؤثر می‌افتد و عدالت را در ایفای نقش خود

که ایجاد تعادل و توازن در میان منافع رقیب و متخالف است یاری می‌دهد.

انعکاس بحث در میان مسلمانان

بحث حقوق طبیعی در جهان اسلام به صورت بحث از توانایی عقل در شناخت نیک و بد مطرح شده و ابعاد گسترده‌ای پیدا کرده است. در تقریرِ مبانی حقوق طبیعی گفتیم که تصور این حقوق مبتنی است بر اندیشه در سامان‌مندی جهان آفرینش و قبول این اصل که عالم مجموعهٔ پریشانی نیست. انسان در کوشش برای فهم جهان و کشف قواعد حاکم بر آن متکی بر عقل خود است. در نقل از سخنان ارسطو هم دیدیم که او قانون تنها را کافی برای تأمین عدالت نمی‌داند و در کنار حق مبتنی بر قانون از «حق طبیعی» سخن می‌گوید. حق قانونی نارسا و ناتمام است و همه جا با میزان عدالت راست در نمی‌آید و بنابرین به چیزی بالاتر و برتر از حق قانونی نیاز می‌افتد که آن را «حق طبیعی» یا «عدالت طبیعی» نام می‌نهند.

مشابهت تعبیرات قرآنی «عدل»، «قسط»، «قسطاس» و «میزان» با تعابیرِ یونانی که پیش‌تر نقل کردیم در خور دقت و توجه است. واژهٔ عدل نیز مانندِ معادل یونانی آن به دو بخش برابر هم دلالت دارد و «عادل» کسی است که به این برابری پای‌بند است و آن را به اجرا می‌گذارد و آلت سنجش برابری‌ها ترازو (قسطاس یا میزان) است. ‹۲۳›

راغب اصفهانی: عدالت مطلق و عدالت شرعی

راغب اصفهانی ‹۲۴› در کتاب *مفردات الفاظ القرآن* ذیل کلمهٔ عدل می‌گوید: عدالت مقتضی معنی برابری است و عدل تقسیم بر دو بخش متساوی است. هم او در ذیل کلمه‌های قسط و قسطاس می‌نویسد: «القسط هو النصیب بالعدل کالنَّصف و النَّصفه... و القسطاس: المیزان، و یُعَبَّرُ به عن العداله کما یُعَبَّرُ عنها بالمیزان.» ارتباط مفاهیم عدالت و انصاف و قسط و قسطاس در این عبارت‌ها به همان روشنی است که در مورد معادل یونانی آن‌ها در

سخن ارسطو دیدیم. نکتهٔ در خور توجه دیگر این است که تفاوت میانِ عدالت مطلق و عدالت قانونی نیز که ارسطو متعرض آن شده است عیناً در نوشتهٔ راغب اصفهانی انعکاس دارد، آنجا که می‌گوید:

عدالت بر دو قسم است: عدالت مطلق که عقل بر خوبی آن دلالت دارد و در هیچ زمانی نسخ نمی‌شود، مانند نیکی در برابر نیکی و آزار نرساندن به کسی که آزار نمی‌رساند. عدالت دیگر عدالت شرعی (قانونی) است که ممکن است در برخی از زمان‌ها نسخ در آن راه یابد، مانند قصاص و دیهٔ جنایات و اصل مال مرتد. ‹۲۵›

راغب توضیح می‌دهد که عدالت مطلق به هیچ رو جامهٔ تعدی و تجاوز برخود نمی‌پوشد و حال آن که عدالت شرعی ممکن است به صورت تعدّی و تجاوز درآید؛ چنان که در *قرآن کریم* آمده است: «اگر کسی بر شما تعدّی کرد، شما نیز به همان گونه بر او تعدّی کنید» ‹۲۶› و باز می‌خوانید: «مجازاتِ بدی، بدیِ همانندِ آن است»، ‹۲۷› که در این دو آیه از اجرای عدالت شرعی با دو کلمهٔ تعدّی (تجاوز) و سیّئه (بدی) تعبیر شده است.

رأی اشاعره در عدالت

این تفکیک راغب اصفهانی در میان عدالت مطلق و عدالت شرعی البته برحسب رأی معتزله درست درمی‌آید که به حسن و قبح عقلی معتقدند و نیکی و بدی را تابع تشخیص و داوری عقل می‌دانند. اما اشاعره معتقد نیستند که دو صفت مستقل به عنوان خوب و بد وجود داشته باشند. آن‌ها می‌گویند نه این که در واقع یک خوبی هست و یک بدی هست که ما به راهبری عقل آن‌ها را می‌شناسیم بلکه چون شرع فاعلِ فعلی را مستحقِ ثواب می‌داند ما اسم آن را خوب می‌گذاریم و همین که شرع مرتکب عملی را مستحق عذاب می‌داند ما اسم آن را بد می‌گذاریم. بنابرین چیزی به نامِ خوبی مطلق و عدالت مطلق وجود ندارد. امام الحرمین جوینی (۴۱۹ـــ

۴۷۸ق) که از پیشوایان اشاعره است می‌گوید: کشتن آدمی چه به ظلم و ستم باشد و چه به نام قصاص و حد صورت گیرد در هر حال ذاتاً یک چیز است، منتهی همان آدم‌کشی را شارع در جایی مجاز دانسته و در جایی حرام کرده است. «۴۸» برداشت راغب در مطلبی که از او نقل کردیم نظر محققانی را تأیید می‌کند که او را معتزلی می‌دانند.

عدالت طبیعی و عدالت قراردادی در نوشتهٔ فارابی

در کتاب *آراء اهل المدینة الفاضلة* فارابی بحثی دربارهٔ عدالت هست که با اشاره به نابرابری‌های طبیعی آغاز می‌شود: انسان‌ها در طبیعت یک‌سان آفریده نشده‌اند. برخی از افراد و جماعات ضعیف‌تر و برخی دیگر نیرومندترند. پس اقتضای طبیعت این است که ضعیف‌ترها مقهور و مغلوب قوی‌ترها باشند و عدالت طبیعی در مورد زبردست آن است که زبردست باشد. همچنین عدالت طبیعی در مورد زیردست همان زیردست بودن اوست. «۴۹»

اما وضع طبیعی همواره بر یک قرار باقی نمی‌ماند. افراد یا جماعات با تغییر اوضاع و احوال دچار دگرگونی‌ها می‌شوند. توان و قدرت خود را از دست می‌دهند یا توان و قدرت بیش‌تری به دست می‌آورند و چنین است که رابطهٔ غالب و مغلوب یا زیردست و زبردست نیز در میان آنان برهم می‌خورد و عدالت طبیعی مختل می‌گردد. سواران دیروز از سمند قدرت به زیر کشانده می‌شوند و دیگران جای آنان را می‌گیرند. این درگیری‌ها و دگرگونی‌ها سبب می‌شود که انسان‌ها به بده و بستان و کنار آمدن با یکدیگر روی آورند و به سازش و معامله تن دردهند، و بدین‌گونه شرایط سازش و معامله جایگزین عدالت طبیعی می‌گردد. همین شرایط که نتیجهٔ ضعف و ترسِ انسان‌ها از یکدیگر است عدالت وضعی یا قراردادی نامیده می‌شود و به محض این‌که یک طرف قرارداد نیرو گیرد و قوی‌تر شود شرایط قرارداد را نقض می‌کند و قهر و غلبه را از سر می‌گیرد. «۵۰»

در بالای سر این نظریه هیچ پرتوی از عالم غیب نمی‌تابد: عدالتِ

طبیعی مقتضی سلطهٔ بی‌رحمانهٔ گُرگ‌هاست، و بی‌دست و پایان اگر می‌خواهند از ستم سرکوبگران امان یابند چاره‌ای جز این ندارند که به خود جنبند و خود را قوی‌تر و نیرومندتر سازند. تنها در این صورت، یعنی با تغییرِ معادلهٔ قدرت و جا به جا شدن عامل زور، است که می‌توان شرایط قابلِ تحمل‌تری را در عرصهٔ زندگی پدید آورد. اگر ارسطو عدالت قراردادی یا قانونی را ناقص می‌داند و برای تکمیل آن به عدالت طبیعی چشم می‌دوزد، این نظریه در عدالت طبیعی جز بن‌بست کامل چیزی سراغ ندارد و حداکثر امکان توفیق برای بشر را در همین عدالت قراردادی ناقص می‌داند.

ابوعلی مسکویه و عدالت

اما تعریفی که ابوعلی مسکویه ‹۵۱› از عدالت به دست می‌دهد تقریباً همان است که ارسطو در کتاب *اخلاق نیکوماخوس* آورده است. بوعلی می‌گوید: «اشتقاق این اسم دلالت بر معنای آن دارد چرا که واژهٔ عِدْل (لنگه) در موردِ بار و واژهٔ اعتدال در مورد سنگینی و واژهٔ عدالت در مورد اعمال انسانی از معنای برابری می‌آیند و برابری بر ترین نسبت‌ها در علم ریاضی می‌باشد.» ‹۵۲›
آنگاه بوعلی به تفکیکِ تساوی عددی و تساوی هندسی و تساوی تألیفی می‌پردازد و در دنبالهٔ بحث به دشواریِ تمیز عدالت یا حد وسط در بابِ معاملات که مستلزم شناخت و اندازه‌گیری سود و زیان است اشاره می‌کند و می‌گوید که تعیین حد وسط در این امور با شریعت است (والشریعةُ هی التی تَرْسم فی کل واحدٍ من هذه الاشیاء التوسطَ و الاعتدالَ). ‹۵۳›

نکتهٔ جالب توجه در نقل قول‌های بوعلی از ارسطو لحن بیان بوعلی است. او با مختصر تغییری در تعبیرات ارسطو رنگ دینی به آن می‌دهد و مطلب را طوری مطرح می‌کند که ارسطو برای خواننده در چهرهٔ مسلمانی پاکدین و متشرع تصویر می‌شود. مثلاً آنجا که ارسطو از قانون سخن می‌گوید بوعلی واژهٔ شریعت را به کار می‌برد، که البته در جوامع اسلامی مفهوم قانون جز آن نبود، و از قول ارسطو می‌آورد که: بزرگ‌ترین ظالم کسی است که

زیر بار شریعت نرود و از آن تمکین ننماید و ظالم در درجهٔ دوم آن است که نظر حاکم عادل را در معاملات و امور خود نپذیرد و در درجهٔ سوم ظالم آن است که به کسب و کار تن درندهد و از طریق غصب اموال به بیش از آنچه حق اوست دست اندازد و دیگران را کمتر از آنچه حق دارند بدهد. اما آن کس که به شریعت تمسک ورزد به طبیعتِ مساوات عمل می‌کند و خیر و سعادتی که به دست می‌آورد از راه عدالت است؛ زیرا شریعت که از نزدِ خداست هرچه امر کند خیر و سعادت است. اوامر شریعت روی در فضائل دارد و نواهی آن راه بر رذایل برمی‌بندند. «۵۴» مقایسهٔ این اقوال با اصلِ سخنان ارسطو از *اخلاق نیکوماخوس* مطلب را در نحوهٔ قرائت فیلسوفانِ مسلمان از آثار ارسطو روشن می‌کند.

در میان آثار بوعلی مسکویه رساله‌ای خاص هست که در پاسخ سؤال از حقیقت یا ماهیت عدالت نوشته شده است. متأسفانه این رساله که تنها نسخهٔ آن را در کتابخانه‌های ترکیه سراغ می‌دهند به چاپ نرسیده است و ما از کمّ و کیف محتویات آن آگاهی نداریم. معاصر جوان‌تر مسکویه، ابن سینا «۵۵» در آخر کتاب *الهیات* از *شفا* مختصری دربارهٔ سه فضیلت اساسی یعنی عفت و شجاعت و حکمت آورده و گفته است: مجموع آن سه فضیلت عدالت نام دارد. ابن سینا یادآوری می‌کند که منظور از حکمت در اینجا نه حکمتِ نظری بلکه حکمتِ عملی است که با امور دنیوی و تصرفات انسان‌ها مربوط می‌شود، چون در حکمتِ نظری حدّ وسط وجود ندارد و عدالتْ التزام به حدّ وسط است که قوانین مدینه باید بر پایهٔ آن وضع و تنظیم گردد. «۵۶»

این اشکال که رعایت حدّ وسط با حکمت نظری جور در نمی‌آید در مورد خود عدالت هم وجود دارد. اگر عدالت را «واسطه» یا التزام به حدِّ وسط معنی کنیم این سؤال پیش می‌آید که دو طرف افراط و تفریط آن چیست؟ گفته‌اند افراط و تفریطِ عدالت ظلم و انظلام (ستمگری و ستم‌پذیری) است. «۵۷» اما در واقع اگر هم بتوان ستم‌پذیری را نوعی تفریط یا کوتاهی

در بارهٔ عدالت تعبیر کرد ستمگری را افراط در عدالت نمی‌توان دانست. افراط در عدالت همان «انصاف» است که به قول ارسطو از «عدالت مبتنی بر قانون» هم فراتر می‌رود، و نویسندگان اسلامی چون مسکویه و خواجه نصیر طوسی و جلال دوّانی از آن به «تفضّل» تعبیر کرده‌اند. غزالی هم فضیلت را حدّ وسطِ میان افراط و تفریط می‌داند اما برای عدالت حدِّ وسطی نمی‌شناسد و می‌گوید عدالت فضیلتی در شمار فضیلت‌های دیگر نیست بلکه سه فضیلتِ حکمت و عفت و شجاعت که یک‌جا جمع شود آن مجموع را عدالت نامند. عدالت نظم و ترتیب در میان سه قوهٔ تفکر و شهوت و غضب است و میانِ نظم و بی‌نظمی و ترتیب و بی‌ترتیبی حدِّ وسطی وجود ندارد. ‹۵۸› در هر حال چنان که پیش‌تر اشاره کرده‌ایم مسکویه می‌گوید چون تعیین حدِّ وسط دشوار است شریعت پای در میان می‌گذارد و آنچه را که مقتضای عدالت است معلوم می‌دارد. جلال دوانی نیز به همین نکته اشاره می‌کند: «چون ادراک وسط، چنان که سابقاً ایمایی به آن رفت، در غایت صعوبت و اشکال است پس رجوع به میزان شریعت الهی باید کرد.» ‹۵۹›

در بخش‌های دیگر این نوشته باز به موضوع عدالت و اندیشه‌های تازه‌تر در بارهٔ آن خواهیم پرداخت و اینک برمی‌گردیم به بحث از قانون و ضمانتِ اجرایی آن و چند نکته را که برای توضیح و تکمیل آن بحث لازم به نظر می‌رسد به مطالب پیش گفتهٔ خود می‌افزاییم.

بازگشت به بحث از ضمانت اجرایی

ایمانوئل کانت در بیان فرق میان قانون و اخلاق به جنبهٔ بیرونی اولی و جنبهٔ درونی دومی اشاره می‌کند. الزاماتی که خاستگاه آن‌ها ذهنی یا درونی است موضوع علم اخلاق است و الزاماتی که خاستگاه آن‌ها عینی یا بیرون از انسان است موضوع علم حقوق است. کانت الزامات نوع اول را الزاماتِ تکلیفی و نوع دوم را الزامات اجباری می‌نامد. عملی که انجام آن برحسبِ تکلیف صورت پذیرد در حیطهٔ اخلاق جای دارد و عملی که برحسب اجبار

انجام شود در حیطهٔ علم حقوق قرار می‌گیرد.«۶۰»

حق اخلاقی تماماً به قبول و التزام وجدانی و تمکین باطنی انسان تکیه دارد و حال آن‌که اتکای قانون به زور و قدرتی است که یک سازمانِ خارجی به نام دولت در اختیار دارد و در مقابل هرکسی که به معارضه با قانون برخیزد واکنش نشان می‌دهد و او را به مطاوعت و تمکین وامی‌دارد. از همین معنی در زبان حقوق دانان به «ضمانت اجرایی» تعبیر می‌شود.

پس «ضمانت اجرایی داشتن» جهتِ فارقه و مابه‌الامتیاز قانون از سایرِ مقررات و احکام است. اما برخی از صاحب‌نظران تأکید زیاد بر این معنی را روا نمی‌دارند و بر آن‌اند که عنصر اساسی در قانون، و جهت فارقهٔ آن از سایر احکام، همان الزامی بودنِ آن است نه ضمانتِ اجرایی داشتن. عواملِ گوناگون روان‌شناختی ایجاب می‌کند که جامعه به طور کلی خود را ملزم به قانون بداند و ضمانت اجرایی قانون تابع و نتیجهٔ الزام‌آور بودن آن است، نه این‌که چون ضمانت اجرایی دارد الزام‌آور شمرده می‌شود. اگر همهٔ مردم رعایت قانون را بکنند و تخلفی صورت نگیرد طبعاً مسئلهٔ ضمانت اجرا منتفی خواهد بود، پس نمی‌توان آن را عنصر اساسی قانون تلقی کرد. سالموند می‌گوید: یک حق قانونی معمولاً صاحب خود را قادر می‌سازد که برای اجرای آن به دادگاه متوسل شود ولی این یک مسئلهٔ فرعی و زاید بر ذاتِ حق است.«۶۱» در توضیح گفتهٔ سالموند اشاره می‌کنیم به مواردی که حقی وجود دارد اما از طریق دادگاه نمی‌توان آن را اجرا کرد. مثلاً بدهی که مشمول مرور زمان شده باشد و به طور کلی همهٔ تعهداتی که به زبان حقوقی «تعهدات طبیعی»[۱] نامیده می‌شوند از این قبیل‌اند. مادهٔ ۲۶۶ قانون مدنیِ ایران مقرر می‌دارد: «در مورد تعهداتی که برای متعهدله قانوناً حق مطالبه نمی‌باشد اگر متعهد به میل خود آن را ایفا نماید دعوی استرداد او مسموع نخواهد بود.» پس ضمانت اجرا، چنان‌که سالموند گفته است، امری نیست

---

[1] obligations naturelles

که از مقوّمات ذات حق باشد اما در هرحال و به رغم این ملاحظات توجه به مسئلهٔ ضمانت اجرا، هم در بحث از ماهیت قواعد حقوقی و هم در کارِ تقسیم‌بندی آن‌ها، سودمند می‌افتد و کار تمیز قواعد حقوقی از قواعد اخلاقی را، اگر نه در همهٔ موارد، در موارد بسیار آسان‌تر می‌سازد.

اگر بخواهیم از بیان دل وکیو بهره بجوییم باید بگوییم که اخلاق الگویی برای سلوک انسان مقرر می‌دارد و چارچوب‌ها را مشخص می‌سازد و حال آن که قانون بلاواسطه ناظر بر کردار است. به عبارت دیگر اخلاق محتوا و هدف کردار را معلوم می‌گرداند و قانون شکل و صورت آن را مقرر می‌دارد. اخلاق نظام هدف‌هاست و خاستگاه آن درونی است یعنی از خود انسان سرچشمه می‌گیرد ولی خاستگاه قانون بیرون از خود انسان است. قانون انسان را بر اطاعت از ارادهٔ غیر وامی‌دارد و حال آن که اخلاق او را بر اطاعت از خود فرا می‌خواند.

امیل دورکم ضمانت اجراها را بر دو گروه تقسیم می‌کند؛ ضمانت اجراهایی که مستلزم زجر و سرکوب و مجازات است؛ یعنی به زیان دارایی، شهرت، آزادی و حتی زندگی شخص تمام می‌شود. این‌ها را می‌گوییم ضمانتِ اجراهای جزایی[1]. آن قسمت از روابط اجتماعی که اخلال در آن‌ها ضمانتِ اجراهای جزایی را به دنبال می‌آورد موضوع حقوق جزاست. اخلال در آن روابط «جرم» نامیده می‌شود و شدت و ضعف جرم بسته به شدت و ضعف اختلالی است که ارتکاب آن در روابط اجتماعی پدید می‌آورد.

نوع دیگر ضمانت اجراهایی داریم که لزوماً زجر و سرکوب و مجازاتی برای متخلف بار نمی‌آورد بلکه اثر آن‌ها محدود می‌شود به اعادهٔ حالتِ نخستین؛ یعنی بازگردانیدن وضعی که پیش از وقوع تخلف وجود داشته است. کارکرد این‌گونه ضمانت اجراها در درجهٔ اول خنثی کردن و محو آثارِ تخلف است تا وضع به صورت پیشین بازگردد و از همین‌رو آن‌ها را ضمانتِ

---

[1] punitive

اجراهای بازدارنده[1] یا اعاده کننده[2] می‌نامند. ضمانت اجراهای مرتبط با قوانین مدنی و تجاری و اداری نوعاً از همین قبیل است.

تفاوت در شدت و ضعف و درجات و انواع مجازات‌ها در قانون جزا مبیّن این امر است که جزا معلول ذات جرم نیست بلکه شرایط و اوصافِ بیرونی است که عمل را مستلزم مجازات می‌گرداند. صفت مشترک جرایم این است که ارتکاب آن‌ها واکنش جامعه را برمی‌انگیزد. اعضای جامعه ارتکاب عملی را برنمی‌تابند و در برابر آن خشم و هیجان نشان می‌دهند. بحث از این جنبه که آیا واکنش‌های جامعه امری خردمدارانه است یا نه مسئلهٔ دیگری است. آیا عقلایی‌تر نیست که جرم را نوعی بیماری یا انحراف روانی به شمار آوریم و از این دیدگاه در آن بنگریم؟ شاید چنین باشد، اما واقعیت موجود غیر از آن است و بحث کنونی بر سر چیزی است که هست و چنین است، نه بر سر چیزی که می‌توانست باشد یا بهتر بود چنان باشد.

قاعدهٔ قانون مکتوب[3] اول باید حکم را بیان کند و بعد ضمانت اجراییِ آن را مشخص سازد. در قوانین مدنی معمولاً آن دو مطلب از هم جدا گرفته می‌شود. حکم قضیه در قانون مدنی با شرح و تفصیل بیش‌تری بیان می‌شود اما ضمانت اجرایی آن زیاد مورد تأکید نیست و به روشنی و وضوح معلوم نمی‌گردد. مثلاً قانون تکالیف حاصل از زناشویی یا حقوق والدین و فرزندان را بیان می‌کند اما در همان جا نمی‌گوید که اگر تخلف شد چه اتفاقی می‌افتد. این ضمانت اجرایی در جایی دیگر بیان می‌شود و یا در مواردی اصلاً مسکوت می‌ماند. قانون می‌گوید: «زن باید در منزلی که شوهر تعیین می‌کند سکنی نماید» (مادهٔ ۱۱۱۴ قانون مدنی) و ما می‌فهمیم که شوهر حق دارد زن خود را ملزم گرداند که به زندگی با او در زیر یک سقف تن در دهد. قانون جزا اما روشی جداگانه دارد. قانون جزا بر ضمانت اجرایی تأکید

---

[1] preventive [2] restitutive [3] written law

می‌گذارد و آن را به روشنی و صراحت معلوم می‌کند و معمولاً از بیان حکمِ قضیه یعنی اصل موضوع که کیفر به خاطر آن وضع گردیده است خودداری می‌نماید. مثلاً می‌گوید: «قتل عمد... موجب قصاص است» (مادهٔ ۲۰۵ قانون مجازات اسلامی) اما قاعدهٔ حرمت نفس یعنی حکم و تکلیفی را که مجازات در مقابل نقض آن مقرر گردیده است بیان نمی‌کند. همه می‌دانند که اگر مجازاتی هست در مقابل اخلال در یک تکلیف اجتماعی است اما این تکلیف نصاً و صریحاً معلوم نمی‌شود.

نگرش دوگانه در دولت

بحث دربارهٔ حق ما را خواه ناخواه به بحث در قانون کشانید و بحث قانون لاجرم اندیشهٔ دولت را پیش آورد. راجع به منشأ دولت اصولاً دو نگرش می‌توان ارائه کرد: نگرشی که دولت را به مثابهٔ ماشینی تلقی می‌کند که آدمی‌زاد آن را برای تسهیل زندگی و چرخاندن امور خود تعبیه کرده و راه انداخته است. در این نگرش پیدایش دولت البته مؤخر بر وجود آدمی و نتیجهٔ قرار و مداری است که آدمیان به مصلحت‌دید خود در آن شرکت کرده‌اند. نگرش دیگر دولت را یک موجود ارگانیک تلقی می‌کند که با پیدایش آدمی‌زاد، بلکه مقدم بر پیدایش او، به وجود آمده است. از این دیدگاه دولت شخصیتی است زنده و متفرد که شخصیت و موجودیت آن حتی واقعی‌تر و بارزتر از شخصیت و موجودیت فرد است. این شخصیت برای خودش تصمیم می‌گیرد، قانون وضع می‌کند و قانون او برای افراد لازم الاتّباع است. فرد در برابر دولت به مثابهٔ جزئی از اجزای بدن است در برابر انسان. هر جزئی از بدن تابع تصمیمات کلّ وجود انسان است. اگر او بخواهد مثلاً راه برود یا بنشیند اعضا و جوارح همه از او فرمان می‌برند.

آیا یکی از اندام‌های آدمی‌زاد حق دارد که از تصمیمات او سر برکشد و به مخالفت برخیزد؟ حتی طرح چنین سؤالی نامعقول می‌نماید. هریک از اندام‌ها را که بگیریم در برابر کل هیکلِ فرد ناتمام است و تابعی از کلّ است.

فرد در برابر هیکل اجتماع هم چنان وضعی دارد. ادامهٔ چنین نگرشی است که در اندیشه‌های شلینگ و هگل بسط وگسترش می‌یابد و در درس‌های فلسفهٔ حق هگل، جا به جا، با تعابیری شاعرانه از این قبیل که «دولت دنیایی است که روح برای خود آفریده است» بیان می‌شود. هگل گاهی دولت را «تجسمِ فعلیت یافتنِ آزادی» وگاهی آن را «عقلانیتِ رشد کرده و فعلیت یافته» می‌خواند. می‌توان افلاطون را از پایه گذاران این طرز تفکر به شمار آورد.

در تعریف دموکراسی گفته‌اند که آن حکومتی است «به وسیلهٔ مردم و برای مردم». در دولتی که مطابق نسخهٔ افلاطون به وجود می‌آید تکیه روی قسمت اخیر این عبارت است. دولت مورد نظر افلاطون حکومتی است برای مردم، و مقصود از مردم «کل» اجتماع است و نه افرادی که اجتماع از آن‌ها تشکیل می‌یابد. مقصود او از ایجاد جمهوری که پیشنهاد می‌کند تحصیلِ بیش‌ترینِ خوشبختی برای «کل» است، و چون دولتی بر اساس خیر «کل» به وجود آید عدالت نیز آنجاست. کارگزاران دولت نباید توجه به خوشبختیِ انفرادی مردم داشته باشند؛ زیرا که اصل خوشبختی معطوف به «کل» اجتماع است و نه به افراد آن. بهتراست به سخن خود او رجوع کنیم:

> هدف ما نیکبختی تمام جامعه است و معتقدیم که عدالت را تنها در چنین جامعه‌ای می‌توان یافت... از این رو درست نیست اگر جزئی را از اجزای دیگر جدا کنیم و تنها آن را خوشبخت سازیم بلکه هدف ما این است که تمام جامعه نیکبخت شود... اگر به دستور تو رفتار کنیم نه کشاورز کشاورز خواهد بود نه کوزه‌گر کوزه‌گر، و نه دیگر پیشه‌وران خصایصی را که لازمهٔ حرفهٔ آنان است حفظ خواهند کرد، حال آن که جامعه از به هم بستگی همهٔ آن‌ها به وجود می‌آید... ناچاریم پاسداران و دستیاران آنان را، خواه به زور و خواه از راهِ استدلال وادار کنیم که جز به حرفهٔ خاص خود نپردازند و همواره در اندیشهٔ خود باشند. دربارهٔ پیشه‌وران نیز راهی جز این پیش نخواهیم گرفت. <۶۲>

نقد نظریهٔ افلاطون

بخش اول این طرح که خیر فرد را در خیر جامعه و سعادت او را در سعادتِ جامعه می‌بیند البته بسیار جالب و دل‌انگیز است، اما بخش آخرِ آن از آثارِ وحشتناک عملی و منطقیِ طرح خبر می‌دهد. در چنین حکومتی جایی برای آزادی‌های فردی و حقوق طبیعی باقی نمی‌ماند. امر حکومت از بالا توسطِ فرد یا عده‌ای که تصمیمات خود را مظهر خیر و صلاح جامعه قلمداد می‌کنند اداره می‌شود و در پایین افراد برحسب وظایفی که برعهدهٔ آن‌ها گذاشته شده است کار می‌کنند و هرکس به اصطلاح سر در آخور خویش دارد. افرادِ جامعه باید، چه از طریق اقناع و چه از طریق زور، به اطاعت از فرامینِ حکومت تن در دهند. چنین حکومتی اگر هم نیکخواهان و مصلحان مؤسسِ آن باشند خواه و ناخواه سرانجام به زورگویی و سلطه‌گری می‌انجامد و جامعه‌ای فاشیستی و تمامت خواه و سرکوبگر بار می‌آورد.

ارسطو در برابر استاد

ارسطو با آن‌که طرح استاد را در تأسیس مدینهٔ فاضله نمی‌پذیرد در اصل فکر که حکومت را به مثابهٔ موجودی زنده و مستقل از موجودیت افراد تصویر می‌کند با او همداستان است. ارسطو براین نکته انگشت می‌نهد که اجزای یک کل زنده آن هماهنگی و یکرنگی را که افلاطون می‌طلبد ندارند و بنابرین تشکیل مدینه از طبقات مختلف پیشه‌ور و حکومت‌گر و غیره با آن وحدت و تصلّب که در طرح افلاطون پیشنهاد می‌شود غیر میسر است. «۶۳» اما ارسطو تأکید می‌کند که «دولت طبعاً و به طور وضوح مقدم برخانواده و مقدم بر فرد است زیرا که کل ضرورةً مقدم بر اجزای خویش می‌باشد». «۶۴»

ارسطو می‌گوید انسان مدنی بالطبع است و مراد خود را از آن عبارت چنین توضیح می‌دهد: «دلیل آن‌که دولت مخلوق طبیعت و مقدم بر فرد می‌باشد این است که فرد در حالت انزوا خودکفا نیست و بنابرین فرد را باید به منزلهٔ جزء در برابر کل تلقی کرد.» «۶۵» این تقدّم البته تقدّم زمانی

نیست زیرا ارسطو خود معتقد است که خانواده از پیوند افراد، و شهر (جامعه یا دولت) از به هم پیوستن خانواده‌ها تشکیل می‌شود. تقدّم و تأخّر مورد نظرِ ارسطو تقدّم و تأخّر مفهومی یا رتبتی است به همان معنی که کلّ بر جزء مقدّم می‌باشد، و تمثیلی که در این باره می‌آورد ارتباط دست آدمی با تن اوست که اگر دست از تن جدا شود دیگر دست نیست و از ادای وظیفه فرو می‌ماند. فرد نیز اگر از جامعه جدا شود دیگر انسان نیست. کمال و تحقق طبیعت فرد در آن است که جزءِ جامعه باشد. «۶۶»

بسیاری از حیوانات درد و لذت خود را با بانگ و فریاد ابراز می‌دارند اما انسان حیوانی «ناطق» است که درد و لذت خود را به وسیلهٔ نطق[1] بیان می‌کند. انسان در میان حیوانات یگانه و بی‌همتاست که مفهوم خوب و بد و درست و نادرست را نیز به همین وسیله تفهیم و تبیین می‌تواند کرد. انسان ناطق انسان مدنی است و مدینه قلمروی است که جریان نطق و گفت وگو در آن امکان پذیر می‌گردد. هم اصلِ زندگی در چارچوبِ مدینه قوام می‌پذیرد و هم زندگیِ سعادتمند در ساختِ مدینه انکشاف می‌یابد. «۶۷» غرض از مدینه چنان که نویسندهٔ *اخلاق ناصری* توضیح داده است «نه مسکنِ اهلِ مدینه، بل جمعیت مخصوصی است» که با هم زندگی می‌کنند. «۶۸» پس انسانِ مدنی انسانِ اجتماعی است. انسان‌ها به تعبیر فارابی «هم در قوامِ وجودیِ خود و هم برای وصول به برترین کمالات» محتاج اجتماع‌اند؛ یعنی نه تنها رشد و کمال زندگی در سایهٔ اجتماع میسر می‌شود، حداقلِ زندگی هم بدونِ اجتماع و برخورداری از تعاون متقابل افراد قوام نمی‌یابد.

موضع فرد در برابر دولت

ایرادی که بر نظریهٔ ارگانیک دولت وارد است و پیش‌تر در بحث از طرحِ جمهوری افلاطون آوردیم عیناً بر دولت یا دولت‌های مورد بحث ارسطوَ

---

[1] logos

نیز وارد است و صاحب‌نظرانی چون گمپرتس بر آن انگشت نهاده‌اند:

فیلسوف استاگیرایی از این اندیشه که آزادی فردی یکی از مهم‌ترین و مطلوب‌ترین چیزهاست و قدرت دولت همیشه در دست آدمیانی است که در معرض خطا و اشتباه‌اند و آزادی عمل و گوناگونیِ زندگی‌ها و خصلت‌ها موهبت‌های بی‌بهایی هستند، به کلی بیگانه است.<۶۹>

ارسطو صریحاً می‌گوید:

نباید بپنداریم که هر شهروند متعلق به خویشتن است، زیرا همهٔ ایشان به دولت تعلق دارند.<۷۰>

نظریهٔ ابزاری

گفتیم که نظریهٔ ابزاری دولت را به مثابهٔ سازمانی تلقی می‌کند که برحسبِ توافق مردم به وجود آمده است. در این نگرش فرد یک موجود حقیقی است و دولت موجودی اعتباری است ساخته و پرداختهٔ افراد، که برای کنترل و ادارهٔ جامعه ایجاد شده است. لازمهٔ این نگرش آن خواهد بود که قدرت دولت را نه به خودِ آن و نه به مصدری در خارج طبیعت منسوب داریم. قدرت دولت از سوی مردم در اختیار دولت گذاشته شده است.

دولت برحسب این نظریه در واقع یک شرکت سهامی است که اهمیت و اعتبار آن بیش از سایر شرکت‌هاست. همان‌گونه که یک شرکت سهامی حق ندارد سرخود و در خارج از مقررات اساسنامه عمل کند دولت نیز همان محدودیت را دارد. تشکیل شرکت مسبوق به قرارداد مشارکتی در میانِ سهامداران است. دولت نیز برحسب توافقی که آن را قرارداد اجتماعی می‌نامند به وجود آمده است. فردی که عضویت شرکت را قبول کرده استقلالِ رأی خود را از دست نداده و داوری میان بد و خوب را به شرکت واگذار ننموده است. او تنها ملزم شده است که از رأی اکثریت، حتی اگر مخالف رأیِ خود او باشد، تبعیت کند.

حال اگر دولت آمد و از حدودی که برای او تعیین شده بود تجاوز نمود، اگر از قدرتی که در اختیار او گذاشته شده بود سوءِ استفاده کرد، فرد نه تنها حق بلکه وظیفه دارد که به مخالفت برخیزد. دولت نمی‌تواند پای از گلیمِ خود فراتر بکشد. آن دولت که حد خود را نمی‌شناسد و به استبداد روی می‌کند باید ساقط گردد. شهروند خوب به معنی رعیت مطیع و منقاد نیست. شهروند خوب کسی است که در راه مصلحت جامعه و برای اجرای مقاصدی که دولت به خاطر آن ایجاد شده است بکوشد. میزان دیگری برای تمیزِ شهروند خوب از بد در میان نیست. اگر دولت بر مبنای توافق به وجود آمده است توافق خود نیز در چارچوب قواعد اخلاقی به وجود می‌آید و یکی از اساسی‌ترین پایه‌های توافق آن است که توافق‌کنندگان باید به عهدِ خود وفادار بمانند و بر سر پیمان بایستند. پایهٔ اساسی دیگرِ توافق برابریِ اصولیِ توافق‌کنندگان است. در بحث‌های آینده باز به شرح و بسط این نکته‌ها خواهیم پرداخت.

فصل سوم

برخورد سیاست با دیانت

پس تصمیم گرفتند چند نفر از پیروان خود را با عده‌ای از هوادارانِ هیرودیس پادشاه نزد عیسیٰ بفرستند و این سؤال را از او بکنند: «... حال بفرمایید آیا باید به دولت روم باج و خراج داد یا خیر؟» عیسیٰ که می‌دانست آن‌ها چه نقشه‌ای در سر دارند جواب داد: «ای ریاکاران، با این سؤال‌ها می‌خواهید مرا غافل‌گیر کنید؟ یکی از سکه‌هایی را که با آن باج و خراج می‌دهید به من نشان دهید.» به او سکه‌ای دادند. از ایشان پرسید: «عکس و اسم چه کسی روی سکه نقش شده است؟» جواب دادند: «امپراتورِ رم.» فرمود: «بسیار خوب مال امپراتور را به امپراتور بدهید و مالِ خدا را به خدا.»

—— ترجمهٔ تفسیری کتاب مقدس، *انجیل متی*: ۲۲ (۱۶ تا ۲۲)

اندیشهٔ سیاسی در مسیحیت

مسیحیت به چشم تحقیر در جهان فانی می‌نگریست. مسیحی پاکدین به جلال و شکوه بی‌پایان ملکوت خداوند جلیل می‌اندیشید و از پرداختن به حقارت‌های زندگی خاکی ابا می‌ورزید و زخارف دنیوی و ثروت و مالکیت را مبغوض می‌داشت. مسیح گفته بود یک شتر از سوراخ سوزن آسان‌تر می‌تواند بگذرد تا یک ثروت‌مند از دروازهٔ ملکوت.«۱» مسیحیِ راستین زجر و بدبختی و مصیبت را در این دار فنا با رضایت و گشاده‌رویی استقبال می‌کرد و می‌کوشید تا خود را از دغدغه‌های اقامت سپنج روزی در این تیره خاک‌دان فارغ نگاه دارد. او همواره منتظر بود که شر و فساد به غایت رسد و چیرگی تباهی وگناه به انقراض عالم انجامد تا آنگاه خورشید حق پرتوافشان شود و ملکوت ربّ جلیل بر روی ویرانه‌های زمین استقرار یابد.

نیچه مسیحیت را روایت عامیانه‌ای از ایدئالیسم افلاطونی می‌خواند، چرا که نگاه مسیحیت به عالم زمینی در برابر حکومتِ آسمان‌ها با نگاهِ افلاطون، که در برابر عالم فرودینِ محسوسات از جهان برترِ ایده‌ها سخن

می‌گوید، همانندی دارد. عالم ملکوت و عالم ایده‌ها هر دو از عوارضِ دنیوی، چون زوال و تغییر و تحول و کم و کیف، مبرا هستند. جهان فانی که ما درآنیم رنگ و نقشی بیش نیست، دروغ و موهوم و هیچ و پوچ است.

جهان و کار جهان جمله هیچ در هیچ است هزار بار من این نکته کرده‌ام تحقیق

در این جهان‌بینی که از دنیا و مافیها بیزاری می‌نمود جایی برای رفاه و تنعم و سامان زندگی دنیوی نبود. فقه و قانون هم در ترازوی مسیحیت ناب وزنی نمی‌آورد؛ چه قانون وظیفهٔ تنظیم روابط بشری را دراین دار دنیا برعهده دارد. قانون چیست جز یک سلسله مقرراتِ ناظر برمعاصی و سیاهکاری‌های غافلان و جاهلان. اگر دزد و جانی و فاجر و شیّاد و تبه‌کار در جمع آدمیان نبودند احکام سرقت و قتل و زنا و امثال آن هم نمی‌بود و روا نیست که مرد خدا خود را به دانشی که ثمرهٔ اعمال جاهلان و نابکاران است مشغول دارد. آدمی شبی در این کاروان‌سرای دو در به سر می‌آورد و بامداد باید آنجا را ترک گوید.

از این رباط دو در چون مقدّراست رحیل رواق وطاق معیشت چه سر بلند و چه پست

اگرچه این تلقی با جوهر تعالیم مسیحیت سرشته بود ولی جامعهٔ مسیحی عملاً نمی‌توانست به استلزامات آن گردن نهد. جامعه نمی‌توانست خود را از قانون مستغنی بداند و ناگزیر بود که آن را چون جزئی از نظام ضروریِ زندگی به حساب گیرد و چنین بود که اندیشمندان دین مسیح، خواه و ناخواه، به بحث وگفت وگو دربارهٔ قانون کشانیده شدند.

حقوق طبیعی در نظر این متفکران حقوق الهی یا حقوق وابسته به فطرتِ انسانی و بالنتیجه حقوقی ثابت و جاویدان بود که بر تمام رسوم و آداب و بند و بست‌ها و قول و قرارهای بشری حکومت می‌کرد. عقل آدمی می‌توانست پاره‌ای از قواعد این حقوق را کشف کند و پاره‌ای دیگر را می‌بایستی در پرتو وحی و یا بهره‌جویی از هدایت و ارشاد انبیا به دست آورد. تقریر و

تبیین چنین حقوقی البته برعهدهٔ ارباب دین و آبای کلیسا و در انحصارِ آنان بود.

مبنای مسیحیت بر دین یهود بود و یهودیان به چشم حرمت در قانون می‌نگریستند و آن را تفسیر و تبیینی از احکام الهی در روی زمین تلقی می‌کردند. فلسفهٔ رواقی که اندیشهٔ قانون و حقوق طبیعی را از یونان به ارث برده بود حتی بر وسعت و غنای این اندیشه افزوده و به دو نوع قانون قائل شده بود: قانون بلدی خاص هر شهر[1] و قانون فراگیرتر و عمومی‌تر دیگری برای جهان‌شهر[2]. این قانون اخیر قانون عقل و طبیعت است که بر موازین و قواعد حاکم برکلیهٔ شهرها تفوق دارد. رواقیان سودای قانونی را در سر داشتند که در همه جا و در همهٔ زمان‌ها قابل اجرا باشد و رؤیای دنیایی را می‌دیدند که در آن همه برابر باشند و از حکم عقل (لوگوس) که برای همه یک‌سان است پیروی نمایند.

موضع‌گیری مسیحیت در برابر دولت

گفتیم که مسیحیت، به رغم پیوندهای تاریخی خود با فرهنگ یهودی و هلنی و رواقی، در آغاز امر هیچ رغبتی به این‌گونه بحث‌ها نداشت و به طورِ کلی عالَمِ محسوس واقع در زمان و مکان را وهمی بیش نمی‌دانست. «...» اما وهم یا واقعیت، در هر حال، فرد مسیحی خواه و ناخواه با همین عالم درگیر بود و کلیسا دیر یا زود می‌بایستی موضعی در برابر آن بگیرد. مکتب رواقی در نیمهٔ اول قرن سوم پیش از میلاد بنیاد نهاده شد و بنیادگذار آن زنون مردی از تبار فنیقی بود. رواقیان عنصرهای دینی سریانی و کلدانی را با اندیشه‌های یونانی درهم آمیختند. تأکید آنان بر قانونِ جهان شمولِ طبیعی شالودهٔ دکترین قانون طبیعی در فلسفهٔ مدرسی قرون وسطی بود که از آن پس هم نقش مهم و مؤثر خود را در اندیشه‌های فلسفی ـ حقوقی غرب ادامه

---

[1] polis [2] cosmopolis

داد. شاید درست باشد که مارکوس اورلیوس (۱۲۱-۱۸۰م) را که در سال ۱۶۱م به امپراتوری روم رسید بزرگ‌ترین فیلسوفان رواقی بشماریم. او می‌گوید: «شهر و کشور من، به لحاظ این که آنتونینوس هستم، روم است ولی به لحاظِ این که انسان هستم شهر و کشورم جهان است» «۳» و به دولتی اظهار علاقه می‌کند که «برای همهٔ افراد یک قانون داشته باشد، دولتی که با توجه به مساوات و آزادی بیان اداره شود؛ سلطنتی که به آزادی رعایا بیش از هرچیز احترام بگذارد». «۴» همان «شهر جهان» که مارکوس اورلیوس از آن سخن می‌گوید موضوع کتاب معروف سنت اگوستین است که *شهر خدا*[1] نام دارد.

امبروز و جروم و اگوستین سه قدّیس از اعاظم آبای کلیسا بودند که هر سه پس از پیروزی مذهب کاتولیک در اواخر قرن چهارم میلادی می‌زیستند و هر سه تن از توجه به «سیاستِ عملی» احتراز داشتند. «۵»

تعلیم مهم اگوستین در *شهر خدا* جدایی کلیسا از دولت است: «دولت فقط در صورتی می‌تواند جزء شهر خدا باشد که در تمام امور دینی از کلیسا تبعیت کند.» برتراند راسل می‌گوید: کلیسا از زمان اگوستین تاکنون بر همین نظر اصرار ورزیده است. «۶» کلیسا نه تنها با دولت، بلکه با همهٔ علوم دنیوی مخاصمت می‌نمود و اشتغال به این امور را حجاب چهرهٔ روح و آفت خلاص و رستگاری می‌دانست. این وضع تا قرن یازدهم ادامه داشت.

اسلام، بزرگ‌ترین حادثهٔ قرون وسطی

دوران معروف به قرون وسطی که آغاز آن را از فروپاشی و افول امپراتوریِ روم غربی در اواخر قرن پنجم میلادی رقم می‌زنند کمابیش هزار سال طول کشید. شگرف‌ترین حادثهٔ این دوران ظهور اسلام در نیمهٔ اول قرن هفتمِ میلادی بود که در ظرف مدت کمتر از بیست سال پس از رحلت پیغمبرّ کارِ

---

[1] *City of God*

امپراتوری بزرگ ساسانی را یک‌سره کرد و امپراتوری روم شرقی (بیزانس) را از ایالت‌های حاصل‌خیز و پربرکت آن در سوریه و فلسطین و الجزیره و مصر و شمال افریقا بیرون راند و آخرالامر آن امپراتوری محتشم را به حکومتی متزلزل و ضعیف در داخل حصار شهر قسطنطنیه مبدل ساخت. از آن پس که مدرسه‌ها و مراکز علوم یونانی در جندی شاپور و اسکندریه و انطاکیه و حرّان و رُها (ادسا) و دیگر جاها به دست مسلمانان افتاد، آثارِ علمی و فلسفی از یونانی و سریانی به عربی ترجمه شد. متفکران عالم اسلام از آسیای مرکزی تا اندلس در طول دوران قرون وسطی مشعل دانش را فروزان نگاه داشتند. اما چیزی که هست آنان التفاتی در خور به مسائلی که در این نوشته مورد توجه ماست ننموده‌اند و این مسئله‌ای است که توضیح ودرک علت آن به دقت و تأملی بیش‌تر نیاز دارد.

آشنایی مسلمانان با اندیشه‌های یونانی

اینک روشن شده است که مسلمانان تمام آثار اصیل ارسطو و نیز بسیاری از شروح و تفاسیر پیروان او و به ویژه نو افلاطونیان را به عربی ترجمه کرده بودند. در آن میان فقط کتاب سیاست ارسطو جایش خالی است. آیا ملاحظاتی در کار بوده است که مترجمان را از برگردانیدن این کتاب به عربی بازمی‌داشت؟ برخی از محققان معاصر عرب و ایرانی «۷» بر آن رفته‌اند که سیاست ارسطو نیز مانند سایر آثار او به عربی ترجمه شده بوده منتهی نسخهٔ آن باقی نمانده و به دست ما نرسیده است. «۸» این البته ممکن است چون حتی متن عربی بسیاری از نوشته‌های ابن رشد هم که در اواخر قرن دوازدهمِ میلادی می‌زیست در دست نیست و ما آن آثار را از ترجمه‌های عبری و لاتینی که برجای مانده است می‌شناسیم، اما مشکل عمده در بارهٔ کتابِ سیاست ارسطو این است که فیلسوفان مسلمان نه هیچ شرحی بر آن نوشته‌اند و نه اشارهٔ روشنی بر این‌که چنین کتابی را می‌شناخته‌اند و در دست داشته‌اند کرده‌اند. آنچه مسلم است نوشته‌های سیاسی افلاطون به عربی ترجمه

شده و پیش‌کسوتان فیلسوفان مسلمان مانند کندی (۱۸۵-۲۵۲ ق) و فارابی (۲۵۷-۳۳۹ ق) بحث دربارهٔ سیاست را شروع کرده‌اند ولی نسل‌های بعدی فیلسوفان بحث را پی نگرفته و علاقه‌ای به بسط و توسعهٔ آن نشان نداده‌اند. چرا چنین شد و چرا بحثی که آغاز شده بود به زودی جاذبه و رونق خود را از دست داد و این قدر غریب افتاد؟ پرسشی است که پاسخ روشنی برای آن نداریم.

فارابی و نوشته‌های سیاسی او

از میان آثار فارابی دست کم هفت رساله به بحث از موضوعات سیاست اختصاص دارد. فارابی اجتماعات بشری را به سه گروه کوچک، میانه و بزرگ تقسیم می‌کند. مثال اجتماع کوچک روستا یا محله‌ای از محله‌های یک شهر است و مثال اجتماع میانه اقوام و مللی است که در نقاط مختلفِ دنیا وجود دارند و فراتر از آن‌ها اجتماع بزرگ‌تر بشریت است. این تقسیمی است از نظر بزرگی و کوچکی اجتماع که در اصطلاح فارابی «مدینه» نامیده می‌شود. اما از نظر نقصان و کمال باید گفت که اجتماع کامل یا «مدینهٔ فاضله» یکی بیش نیست و جز آن هرچه هست ناقص است. معیارِ نقصان و کمال هم خیر و خوشی حقیقی است در برابر آنچه به ظاهر چنان می‌نماید. بنابرین توجه عمدهٔ فارابی به سیاست نه از آن باب است که امروزه به لحاظ مصلحت عمومی زندگی و تأمین رفاه افراد و تنظیم شؤونِ ادارهٔ کشور مورد نظر می‌باشد بلکه توجه وی معطوف به کمال روحی و سعادت معنوی انسان است. سعادت قُصویٰ که فارابی در طلب آن است در صورتی تحقق می‌یابد که عقل انسان از «قوه» به «فعل» بیاید (عقلِ هیولایی او به عقل فعال بدل شود) و به مرتبه‌ای از کمال برسد که «در قوام خود محتاج به ماده نبُوَد» و «از جملهٔ موجودات مفارق و مبرّای از ماده گردد». [۱] برداشت‌های او در این زمینه متأثر از آثار افلاطون (*جمهوری* و *نوامیس*) و ارسطو (*اخلاق نیکوماخوس*) است که البته با عنایت به مباحث

و اصطلاحات رایج در عالم اسلام عرضه می‌شود.

مدینهٔ فاضلهٔ فارابی هرمی است که در رأس آن قانون‌گذاری با تمامِ اختیارات قضایی و اجرایی قرار دارد و قاعدهٔ هرم از طبقه‌ای تشکیل شده است که اجزای آن همه خادم محض‌اند و طبقات میانی هرم هر یک نسبت به فرادست خود خادم و نسبت به فرودست خود مخدوم هستند و آن که در رأس هرم قرار دارد مخدوم کل است و خادم کسی نیست.«۱۰»

افول اندیشهٔ سیاسی پس از فارابی

باید این نکته را به یاد داشت که مسئلهٔ امامت و خلافت، یعنی این که حکومت در جامعهٔ اسلامی برعهدهٔ کیست و شخص حاکم چه صفات و مشخصاتی باید داشته باشد، نخستین بحثی بود که بلافاصله پس از رحلتِ پیغمبرؐ در میان مسلمانان مطرح شد و جدال و نزاع بر سر آن در طی قرن‌ها ادامه یافت و هرچه پیش‌تر رفت با ملاحظات قومی و گروهی گوناگون درآمیخت و سیل‌های خون در وادی هولناک تعصبات جاری ساخت. شاید از همین روست که فیلسوفان مسلمان نوعاً رغبتی به پی‌گیری بحثِ سیاست و کشورداری نشان نداده‌اند. ابن سینا که پس از فارابی می‌آید (۳۷۰-۴۲۸ق) تنها به دو فصل کوتاه از این مقوله در پایان کتاب *الهیات* از دایرةالمعارف گستردهٔ *شفا* اکتفا می‌نماید«۱۱» و در همین بحث مختصر هم نگرش او آشکارا صبغهٔ مذهبی دارد. فلاسفه‌ای که پس از ابن سینا آمدند حتی این اندک مایهٔ توجه را لازم ندیدند و حکمت عملی در کنار مباحثِ مربوط به حکمت نظری رنگ و روی خود را باخت و شاید اغراق نباشد اگر بگوییم که بحث اخلاق و سیاست از دفتر فلسفه یک سره حذف شد و اگر کسانی چون ابوعلی مسکویه (معاصر کهن‌سال‌تر ابن سینا) به حکمتِ عملی پرداختند از سه بخش اساسی آن به دو بخش تهذیب نفس و تدبیرِ منزل بسنده کردند و بخش دیگر (سیاست مدن) را یک سره فروگذاشتند و در این میان نصیرالدین طوسی استثناست که کتاب *اخلاق ناصری* او در حکمتِ

عملی شامل هر سه جزء تهذیب نفس، تدبیر منزل و سیاستِ مُدُن می‌باشد.

حکمت عملی به اصطلاح فلاسفه از تصرف انسان در امور جزئی سخن می‌گوید؛ اموری که از حوزهٔ اعتقادات خارج است و در حوزهٔ فعل و عمل قرار دارد. این امور جزئیه اعم است از امور معادی و معاشی؛ یعنی اگر کسی مثلاً به عیادت بیماری می‌رود یا می‌خواهد خانه‌ای برای خود بسازد این هر دو از امور جزئی به شمار می‌آید. هر دو در قلمرو عمل قرار دارد. اما حکمت نظری از تصرف در امور کلی بحث می‌کند و این امور در قلمروِ اعتقادات است که می‌تواند محمل صدق یا کذب و قابل رد یا اثبات باشد و حال آن‌که اموری که در حکمت عملی از آن‌ها بحث می‌شود تنها می‌تواند محمل شایست و ناشایست باشد، رد و اثبات یا صدق و کذب دربارهٔ آن‌ها معنی پیدا نمی‌کند و مبادی آن مشهورات و مقبولات و تجربیات است. در این باب علمای شریعت تکلیف امر را روشن کرده و با تقسیم حوزهٔ عمل به پنج بخش واجب، مستحب، حرام، مکروه و مباح جایی برای بحثِ فیلسوف باقی نگذاشته‌اند.

ابن سینا در سیاست

در هر حال ما در زیر خلاصهٔ آنچه را که ابن سینا، بزرگ‌ترین فیلسوفِ مسلمان بعد از فارابی، و شاید بزرگ‌ترین متفکر فلسفی جهان اسلام، در باب سیاست آورده است نقل می‌کنیم:

«مدینهٔ» مورد نظر ابن سینا از سه گروه یا طبقه تشکیل می‌شود: کارگزاران (اَلْمَدبّرون)، پیشه‌وران (الصُّنّاع) و نگهبانان (الحَفَظه). کارگزاران سیاست‌مداران و دیوانیان‌اند که اداره و تدبیر امور شهر را بر عهده دارند. پیشه‌وران اعم‌اند از کاسب کار و صنعتگرِ اهل حرفه، و نگهبانان طبقهٔ سپاهی‌اند که عهده دارِ برقراری امنیّت و حفاظت از اهل مدینه می‌باشند. ابن سینا دربارهٔ هیچ یک از این طبقات به تفصیل نمی‌پردازد؛ جز آن‌که اشتغال به معاملاتی که عوض یا ما بازایی نداشته باشد (مانند قمار) و نیز فعالیت در اموری که با مصالح

و منافع مدینه منافات داشته باشد و آموختن راه و رسم این‌گونه فعالیت‌ها (مانند دزدی و قوّادی) ممنوع خواهد بود. هرکس باید به نوعی در ساختارِ اجتماع سودمند باشد و بنابرین آدم‌های ولگرد و بی‌کاره در مدینه راه نخواهند داشت. کسانی که به علت بیماری نمی‌توانند کار بکنند زیر حمایتِ مدینه خواهند بود و قیّمی برای آنان تعیین خواهد شد و کسانی که بی‌هیچ عذری از کارکردن گردن می‌کشند و روزگار به بطالت و تنبلی می‌گذرانند از «مدینه» اخراج خواهند شد.

در مدینهٔ ابن سینا خبری از طبقات کشاورز و دامدار نیست. ظاهراً این امور دون شأن اهل مدینه به شمار می‌آیند و برعهدهٔ روستاییان و چادرنشینان گذاشته شده‌اند. اما در مدینه گروهی هم هستند که جزو طبقات شهروند از آنان نام برده نمی‌شود و آنان غلامان و بردگانی‌اند که خدمت اهل مدینه را برعهده دارند. این بردگان سپید و سیاه (ترک و زنگی) چون اصل‌شان از اقالیمِ «غیرشریفه» است از تربیت و فضیلت دور افتاده‌اند و انتظار نمی‌رود که قریحه و عقل درستی داشته باشند. «۱۲»

زن در مدینهٔ ابن سینا نیازی به کسب و کار ندارد زیرا هزینهٔ او برعهدهٔ مرد است و، در مقابل، مرد مالک بُضع «۱۳» زن است. ابن سینا توضیح می‌دهد که مقصود او از بُضع صرفاً همخوابگی و جماع نیست که استفادهٔ آن برای مرد و زن یک‌سان است بلکه مقصود از مالکیت بُضع اختصاص داشتنِ زن است به مرد در برابر اختصاص نداشتن مرد به زن. بنابرین مرد می‌تواند زنِ دیگر بگیرد ولی زن نمی‌تواند شوهر دیگر اختیار کند زیرا که مرد مالکِ زن است و زن مالک مرد نیست. بودجهٔ مدینه که ابن سینا آن را «وجه مال مشترک» می‌خواند از سه منبع تأمین می‌شود: مالیات بردرآمد، جریمه‌ها و غنیمت‌ها. جریمه از شهروندان متخلف وصول می‌شود و غنیمت از دشمنانِ مدینه که اگر تمکین ننمایند و به جنگ برخیزند هم دارایی و هم زنانِ آن‌ها مباح خواهد بود. «۱۴» مال مشترک مدینه باید در مصالح مشترکِ شهروندان صرف شود. در قوانین و مقرراتی که برای کمک به شهروندان و

حفظ جان و مال آنان وضع می‌شود باید جانب اعتدال رعایت گردد و تکلیف بسیاری از مسائل به ویژه در مورد معاملات باید از طریق اجتهاد معین شود، چرا که هر زمانی حکم خاص خود را دارد و در این امور نمی‌توان قانونی کلی که در همهٔ اوضاع و احوال قابل انطباق باشد وضع کرد. و نیز در موردِ مسائل اداری و مالی و ارتشی باید به کلیّات اکتفا شود زیرا که احکام مربوط به این امور هم با تغییر زمان تغییر می‌یابد و بهتر است که تصمیم‌گیری دربارهٔ آن‌ها به شوریٰ (اهل المشوره) واگذار شود. اما احکام جزایی باید تابع شدت و ضعف جرایم باشد. آنچه نظام مدینه را به فساد می‌کشاند مانند زنا و سرقت و توطئه با دشمنان مدینه مستلزمِ مجازات‌های سخت است. در مورد جرایمی که جنبهٔ شخصی دارد و آسیبِ آن به خود انسان می‌رسد کیفر تأدیبی سبک‌تر لازم می‌آید و آنچه مسائلِ مربوط به اخلاق و عادات است کلاً مقتضی اعتدال و میانه‌روی می‌باشد. میانه‌روی در حکمت نظری البته معنی ندارد و هرچه در آن زمینه دقت و موشکافی و ژرف‌نگری و باریک‌اندیشی به خرج داده شود پسندیده‌تر است، اما در امورِ مربوط به «اخلاق و عادات» چنین نیست و دوری از افراط و تفریط یعنی اعتدال و میانه‌روی در این امور ضرورت دارد. انگیزهٔ فعالیت‌های انسان از سه قسم بیرون نیست: یا شهوت است یا غضب و یا عقل. میانه‌روی در شهوت را عفت گویند و میانه‌روی در غضب شجاعت است. میانه‌روی در کار عقل را هم حکمت می‌نامند که همان حکمت عملی است، و عدالت آن است که این سه فضیلت یعنی عفت و شجاعت و حکمت در یک جا جمع شود.

غزالی (۴۵۰-۵۰۵ ق، ۱۰۵۸-۱۱۱۱م)

دربارهٔ غزالی پیش‌تر اشاره کرده‌ایم که او هم عدالت را جمع میان سه فضیلتِ عفت و شجاعت و حکمت می‌داند. تعبیر دیگر او دربارهٔ عدالت انقیاد و فرمان‌بری دو قوهٔ شهوت و غضب از قوهٔ تفکر و عقل است. [۱۵] او پس از

توضیح عدالت در اخلاق فردی و معاملات به بحث از عدالت در سیاست می‌پردازد و می‌گوید:

عدالت در سیاست آن است که اجزای مدینه به ترتیبی همانندِ نظم و ترتیب اجزای نفس انسان مرتب گردند. چنان‌که مدینه در پرتو تناسب و هماهنگی اجزاء و تعاونی که درمیان ارکان آن برقرار می‌شود، چون یک شخص واحد عمل کند و به هدف مطلوب اجتماع برسد و هر چیز درجایگاهِ خود قرارگیرد. «۱۶»

غزالی کشوری را در نظر دارد با دولتی اقتدارگرا: پادشاهی بصیر و قاهر، ارتشی نیرومند و سر به فرمان، و رعیتی ضعیف و منقاد. این شرایط که در یک جا جمع شود می‌گویند عدالت درکشور برقرار است (اِنَّ العدلَ قایمٌ فی البلد). او می‌گوید: آدمی را چنان آفریده‌اند که نمی‌تواند مانند جانورانِ وحشی در تنهایی زندگی کند. او نیازمند جمعیتی است که اعضای آن برای انجام امور مختلف چون تهیهٔ خوراک و پوشاک و غیره همکاری داشته باشند و چنین جمعیتی نیازمند عدالت و قانون است. اگر قانون در میان نباشد کار جنگ و کشتار به هلاک نوع انسان می‌انجامد. غزالی می‌گوید: علم فقه عهده‌دار بیان همین قانون است. «۱۷»

ابن خلدون (۷۳۲-۸۰۶ ق، ۱۳۳۲-۱۴۰۶ م)

اما بحث سیاست در عالم اسلام را بی آن‌که یادی از ابن خلدون در میان آید نمی‌توان به پایان برد. او خود را واضع و مبتکر علمی می‌داند به نامِ «عمران» و مقصودش از عمران همان است که در اصطلاح حکما «مدینه» نامیده می‌شود. «۱۸» موضوع علمی که ابن خلدون درصدد بنیان‌گذاری آن است اجتماع بشری و قوانین حاکم برتحولات آن است که در تأسیس و پیشرفت کار دولت‌ها، یا ضعف و فتور و فروپاشی آن‌ها مؤثر می‌افتد. وی می‌خواهد این قوانین را در تاریخ به کار گیرد و از آن راه درستی یا نادرستیِ

روایت‌های تاریخی را معلوم گرداند. بحث بیش‌تر در این باره البته از موضوعی که ما در نظر داریم بیرون است و همین قدر می‌گوییم که علم عمرانِ ابن خلدون اگرچه با سیاست مدنی فلاسفه ارتباط دارد همان نیست. چیزی به کلی متفاوت است. «۱۹» او در بحث خود به مناسبات اجتماعی و اقتصادیِ حاکم بر اجتماعات بشری می‌پردازد و برآمدهای سیاسی آن‌ها را بررسی می‌کند و در این مقام است که از عدل و ظلم سخن می‌گوید: «هرچه ظلم بیش‌تر شود شوق و رغبت مردم به کوشش و کسب و کار کمتر می‌گردد و چون ظلم به غایت رسد همهٔ درها بسته می‌شود و مردم یک‌باره از کسب باز می‌مانند و امیدها و آرزوها را از دست می‌دهند. بیا و برو و تحرکات مردم به دنبالِ کسب و کار است و چون بازار از رونق بیفتد شیرازهٔ اجتماع از هم می‌گسلد و مردم سر در دیار دیگر می‌گذارند و شهرها خالی می‌شود و با اختلال اوضاعِ اجتماع وضع دولت هم مختل می‌گردد.» «۲۰»

توجه ابن خلدون به مسائل اقتصادی و تأثیر آن در کار دولت چندان است که می‌گوید دولت خود یک «بازار بزرگ» یا «بازارِ مادر» است: «فانَّ الدولةَ کما قلناهُ هی سوقُ الاعظم، اُمُّ الاسواق کلّها.» ثروت کشور میانِ رعیت و سلطان یک جریان دَوَرانی پیدا می‌کند؛ از رعیت به سلطان و از سلطان به رعیت. «۲۱»

ابن خلدون به جای آن که به تعریف عدالت بپردازد از ظلم سخن می‌گوید. دریافت ظلم البته آسان‌تر است. ظلم دست‌اندازی به آن پنج مصلحت اصلیِ اجتماع یعنی دین، نفس، عقل، نسل و مال مردمان است. قانون یا شرع وظیفهٔ حفظ و حمایت این پنج مصلحت اصلی را برعهده دارد. تجاوز به حریم هر یک از این پنج مصلحت اختلال کار اجتماع و دولت را به دنبال می‌آورد. مقصود از مال تنها ملک یا پول نیست. کسب و کار مردم نیز جزو دارایی آنان به شمار می‌آید. ابن خلدون شاید نخستین کسی باشد که روی ارزشِ مالی کار انگشت نهاده است. او نه تنها کار را جزو دارایی بلکه اصل و منشأ کلیهٔ دارایی‌ها می‌شمارد: «انّ الاعمالَ من قبیل المُتموّلات

... مساعیهم و اعمالهم کلّها متمولاتٌ و مکاسب لهم، بل لا مکاسبَ لهم سواها.» <۲۲>

ابن خلدون می‌گوید: نظام اجتماع نیازمند سیاستی است و سیاست یا مستند به شرع است و یا مستند به عقل. سیاست شرعی مصالح دنیا و آخرت را با هم در نظر می‌گیرد و سیاست عقلی تنها مصالح دنیوی را منظور دارد. یک سیاست مدنی هم هست که فلاسفه از آن سخن می‌گویند و آن بیش‌تر جنبهٔ آرمانی دارد که از نظر ابن خلدون تحقق آن در عالم واقع بعید می‌نماید و هر چه دربارهٔ آن گفته می‌شود بر وجه فرض و تقدیر است. اما سیاست عقلی که امکان عملی دارد نیز بر دو قسم است: سیاستی که مصلحتِ عمومی و مصلحت سلطان را توأماً در نظر بگیرد و سیاستی که منظور اصلیِ آن مصلحت سلطان باشد و مصلحت عامه را تابع مصلحت سلطان قرار دهد. نمونهٔ آن سیاست اول که مصالح عامه را با مصالح شخص سلطان در عرضِ هم ملحوظ دارد سیاست ایران پیش از اسلام بود، و این سیاست دوم که مصالحِ عامه را تابع مصلحت سلطان می‌داند سیاستی است که همهٔ پادشاهانِ دنیا، چه مسلمان و چه غیر مسلمان، آن را دنبال می‌کنند. منتهی ابن خلدون متذکرِ این معنی هست که سلاطین مسلمان احکام شریعت را هم نادیده نمی‌گیرند و بنابرین قوانینی که اجرا می‌کنند ملغمه‌ای از احکام شرع و اخلاق و قوانین طبیعی و آداب و رسوم و سنت و رویهٔ به جا مانده از گذشتگان است.

دنبالهٔ بحث درجهان مسیحی

پس از نیم نگاهی که به عالم اسلام داشتیم اینک برمی‌گردیم به جهانِ مسیحیت و نخست به آغاز بیداری ذهنی و شکل‌گیری مباحثات حقوقی و سیاسی در آن سامان اشاره می‌کنیم و از برخوردهایی که بر اثر این حرکت با متولیان کلیسا رخ داد و آتش تعصبات را برافروخت سخن می‌گوییم. ماجراهایی که در این فصل به آن‌ها اشاره خواهیم کرد زمینه را برای نگرشِ

سکولار و لائیک در عصر جدید فراهم آورد؛ اما پیش از پرداختن به آن ماجراها مختصری دربارهٔ سنت توماس اکویناس می‌آوریم که بزرگ‌ترین متفکر قرون وسطای اروپا و پدر فلسفهٔ ارسطویی معروف به اسکولاستیک (مدرسی) است.

سنت توماس اکویناس (۷۴-۱۲۲۷م)

به نظر سنت اکویناس قانون شرع یا قانون الهی[1] برترین قوانین است و باید بر کلیهٔ مقررات موضوعهٔ بشری حکومت کند. دسترسی کامل و تمام بر این قانون جز از طریق وحی میسر نیست ولی عقل بشری می‌تواند نه همه بلکه پاره‌ای از آن را دریابد. انسان موجودی عاقل است و به راهنمایی عقل نیک و بد را از هم تمیز می‌دهد. آن قسمت از قانون شرع که به دستیاریِ عقل می‌توان آن‌ها را کشف کرد همان قواعد حقوق طبیعی است که در همه جای دنیا به یک‌سان لازم‌الرعایه است. مع‌ذلک اکویناس در مورد احکامِ حقوق طبیعی به عناوین اولیه و عناوین ثانویه قائل است. عناوین اولیهَ احکامی ثابت و جاودانه و غیر قابل تغییر است و حال آن‌که عناوین ثانویه به صورت استثنایی و برحسب اوضاع و احوال و شرایط خاص مطرح می‌شود و جریان حکم اولیه را موقتاً موقوف می‌گرداند. اکویناس خود وجوب ادای دین را مثال می‌آورد که به عنوان حکم اولیه ثابت و لایتغیر است؛ یعنی همگان درهمه جا باید آن را رعایت کنند و هر مدیونی باید دین خود را بپردازد اما ممکن است موردی پیش آید که پرداخت دین با خوف ضرر همراه باشد، مثلاً مدیون علم حاصل کند که اگر بدهی خود را بپردازد آن پول به هزینهٔ جنگ با کشور او اختصاص خواهد یافت. در چنین صورتی حکم اولیهٔ وجوب ادای دین تا مدتی که آن محظور برقرار است مرفوع خواهد بود. بنابرین حقوق طبیعی اگرچه نوعاً ثابت و غیرِ

---

[1] loi divine

قابل تغییر است در اوضاع و احوال خاص موقوف الاجرا می‌گردد. و به قولِ مشهور «ضرورت» قانون نمی‌شناسد.

اکویناس به نوعی منطقةالفراغ نیز قائل است و آن در مورد مسائلی است که حقوق طبیعی حکم روشنی دربارهٔ آن‌ها ندارد و یا به راهنمایی کلی در آن باب اکتفا می‌نماید. ممکن است با پیدایش موضوعات جدید به احکامِ جدید نیاز افتد که در این معنی حقوق طبیعی قابل کم و زیاد شدن است. و نیز ممکن است دایرهٔ شمول برخی از احکام وسعت پیدا کند یا تنگ‌تر و محدودتر گردد.

اکویناس برخلاف اسلاف خود ــ مانند سنت اگوستین (۳۵۴-۴۲۰ م) ــ دولت را به چشم پدیده‌ای شرّ و ناخجسته نمی‌نگرد بلکه در وجود دولت پرتوی ــ هرچند ناقص ــ از قدرت خداوند می‌یابد که وظیفهٔ جلوگیری از هرج و مرج و تأمین مصلحت عام را برعهده دارد و از همین‌رو قیام در برابر حاکم جائر و کشتن او را جایز نمی‌شناسد؛ اگرچه عزل و نصب حاکم را اصولاً حق مردم می‌داند.

انسان دو جور مسؤولیت دارد: مسؤولیتی در برابر قانون و مسؤولیتی در برابر خدا. قانون برای آن‌که در کار خود موفق شود و مؤثر افتد باید از قدرت الزام و اجبار برخوردار باشد، اما الزام و اجبار همواره به دنبالِ رسیدگی و قضاوت می‌آید و قضاوت بشری در تخته‌بند ظواهر گرفتار است و راه دست‌یابی به بواطن امور بر روی او بسته است. پس قانون محدودیت‌های خود را دارد و همواره در تنگناست و نمی‌تواند در همهٔ موارد به عدالتِ واقعی برسد. انسان از نظر قانون مأخوذ به سوءِ نیت خود نیست و جرم تا در مرحلهٔ عمل تحقق نپذیرد و فعلیت نیابد قابل مجازات نمی‌باشد، اما مسؤولیت انسان در برابر خدا تام و فراگیر است و همهٔ مراحل نیت و قول و فعل، یا پندار و گفتار و کردار، را شامل می‌شود.

عقیدهٔ سنت اکویناس دربارهٔ احکام الهی به عقاید معتزله در اسلام نزدیک

است.«۲۲» او اوامر و نواهی شرع را تابع حسن و قبح موضوعات می‌داند و می‌گوید: آنچه را که عقل برآن حکم می‌کند شرع هم حکم می‌کند، منتهی عقل از دریافت حکمت برخی از مقررات شرع قاصر است. بر اساس این نگرش و در این معنی باید گفت که کلیهٔ احکام شرع جنبهٔ امضایی و یا ارشادی دارند؛ یعنی شرع یا همان حکمی را که عقل مستقلاً دریافته است امضا می‌کند و یا عقل را ارشاد می‌کند به حکمی که اگر خود قاصر نبود به آن می‌رسید. مثلاً احکام عشرهٔ موسی مشعر بر تحریم دزدی و زنا و قتل و غیره خارج از احکام عقل نیست و شرع در هر حال می‌خواهد عقل ما را که گرفتار غفلت و یا عوارضی از قبیل اغراض و شهوات است رهبری کند. اگر چشم حقیقت بین خرد باز باشد خود حکمت شرع را در می‌یابد. پس کار شرع و پیغمبری تذکری بیش نیست و حقیقت یک بار که معلوم شد تا ابد اعتبار و ارزش خود را حفظ می‌کند. آنچه در زمان موسی درست بود حالا هم درست است و تا روز قیامت درست خواهد بود.

اما حقوق موضوعه مکمل حقوق طبیعی است. قانون طبیعی ضوابط و اصول را معین می‌کند و وظیفهٔ تفریع و تحدید بر عهدهٔ قانون موضوعه است. مثلاً اصل مبادله که انسان اگر چیزی می‌دهد چیزی در مقابل آن بستاند یک قانون طبیعی است اما موازنه و تعادل میان آن دو چگونه حاصل شود و تراضی به چه وجه صورت پذیرد، بر عهدهٔ قانون موضوعه است که این امور را تبیین می‌کند. قانون طبیعی تنها قواعدی کلی را مقرر می‌دارد که مثلاً در معامله غَرَرْ «۲۳» نباشد و شرط انصاف و حسن نیت مراعات شود و تعادلِ معاملاتی محفوظ بماند، و بیش از این وارد جزئیات نمی‌شود. قانونِ طبیعی می‌گوید: سارق باید مجازات شود، اما میزان مجازات بر عهدهٔ قانونِ موضوعه است. قانون طبیعی می‌گوید: کودک که به حدّ رشد رسید می‌تواند ادارهٔ امور خود را به دست گیرد و از تحت ولایت خارج می‌شود، اما رشد در چه سنّی تحقق می‌یابد؟ نمی‌توان سنّ معین و ثابتی را برای همهٔ زمان‌ها و مکان‌ها تعیین کرد. پس در حقوق طبیعی جنبه‌های کلی و مبهم و ناروشن

وجود دارد که عقل عملیِ انسان آن‌ها را کشف می‌کند و احکام مناسب برای آن‌ها مقرر می‌دارد.

در هر حال قوانین طبیعی و عقلی راهنمای آدمی در زندگی این جهانی هستند و قوانین شرع متکفل سعادت اخروی انسان است و در تحلیل نهاییِ فطرت و عقل و شرع هرسه از یک مبدأ واحد الهی سرچشمه می‌گیرند و بنابرین همسو و سازگار هستند.

آغاز بیداری اروپا

در اواخر قرون وسطیٰ اروپا از راه ترجمه‌های عربی آثار منسوب به ارسطو با اندیشه‌های متفکران یونان زمین آشنایی یافت و برآن شد که آن اندیشه‌ها را با تعالیم مسیحیت وفق بدهد. در ربع دوم قرن ۱۲ م اسقف اعظم طلیطله به نام ریموند، پس از آن‌که مسیحیان آن شهر را از مسلمانان باز ستدند، مدرسه‌ای از مترجمان بنا نهاد و ترجمهٔ کتاب‌های عربی به زبان لاتینی را در دستور کار آن قرار داد. مراکز کوچک‌تری برای ترجمهٔ آثار اسلامی در شهرهای سالرنو و سالامانکا و ونیز بنیاد نهاده شد «۲۵» و برخی از مترجمان در پی سپاهیان صلیبی تا فلسطین و شام رفتند. «۲۶» این مترجمان برای آثارِ ادبی اهمیتی قائل نبودند و به ترجمهٔ کتاب‌های پزشکی و ریاضی و نجوم و فلسفه می‌پرداختند. شایان توجه است که این نهضت ترجمه وقتی آغاز شد که فرهنگ اسلامی در اسپانیا در اوج شکوفایی بود و متفکرانی چون ابن رشد (۱۱۲۶-۱۱۹۸م) و ابن طفیل (۱۱۰۰-۱۱۸۵م) و ابن میمون (۱۱۳۵-۱۲۰۴م) سرگرمِ تحقیق و تألیف بودند.

یهودیانی که تا یک قرن پیش سرگرم بازرگانی برده بودند وگروه گروه غلامان صقلبی را از اروپا به بازارهای نخّاسان در بلاد اسلام انتقال می‌دادند نقش عوض کردند ونقل و ترجمهٔ کتاب‌ها از متون عربی را برای عالمِ مسیحیت برعهده گرفتند. کار ترجمه ازعربی و یونانی به عبری و از عبری به لاتینی رونق یافت. طلاب اروپای شمالی هم به کار برخاستند و

تپش و هیجانی عظیم در همه سو پدیدار آمد. آدلارد انگلیسی (۱۰۷۰ - ۱۱۴۵م) به دنبالِ معارف تازه از باث به اسپانیا و سیسیل رفت و از فلسطین و سوریه سر درآورد. جرارد ایتالیایی (وفات: ۱۱۸۷م) به اسپانیا رفت و هفتاد رساله از آثار ارسطو و اقلیدس وکندی و فارابی و ابن سینا و دیگران را به لاتین درآورد. کشیشی هم قرآن را ترجمه کرد تا برآن ردّیه بنویسد. «۲۷» مشکلات در برابر این شور و هیجان کم نبود. کتابخانه‌های عمومی انگشت شمار بودند و تعداد نسخه ها بسیار اندک بود. کتابخانهٔ بزرگ تنها در اسپانیا وجود داشت. نسخه برداری ازکتاب‌ها مدت زیادی وقت می‌برد و بسیار گران تمام می‌شد و این مشکل تا ظهور صنعت چاپ همچنان باقی بود.

فردریک دوم پادشاه حکمت دوست و نامدار آلمان (۱۱۹۴- ۱۲۵۰م) که از شگفت انگیز ترین چهره‌های تاریخ است کودکی خود را در سیسیل گذرانیده بود. سیسیل محل تلاقی تمدن‌های اسلامی و بیزانسی و ایتالیایی و آلمانی بود و مردم آن به زبان‌های یونانی و عربی سخن می‌گفتند. فردریک شش زبان فراگرفت «۲۸» و با جهان اسلام آشنایی یافت و با علمای یهود و مسلمان روابطی برقرار کرد و به تقلید از امرای مسلمان حرم‌سرایی برای خود ترتیب داد و خواجه سرایانی را به مراقبت از آن برگزید. یک بار هم برای شرکت در جنگ صلیبی به بیت المقدس رفت و به عنوان شاه اورشلیم در آنجا تاجگذاری کرد. پاپ او را مسلمان و یا ملحد می خواند.

ستیزه‌جویی با مسلمان و یهودی

رنسانسی که در قرن دوازدهم میلادی روز به روز برگسترهٔ نفوذ خود می‌افزود از اواسط قرن سیزدهم میلادی به رکود گرایید و این وضع تا اواسط قرنِ پانزدهم میلادی ادامه یافت. در اواخر قرن سیزدهم میلادی چنان می‌نمود که جهان اسلام دیگربار سر برمی‌دارد. بیت‌المقدس باز به دست مسلمانان افتاد. فتوحات مسیحیان در اسپانیا متوقف گشت. صلیبی‌ها ناگزیر شدند که استانبول را رها کنند و به حکام بیزانسی آن بازسپرند. جنگ‌های صلیبی

از اواخر قرن یازدهم (۱۰۹۵م) تا اواخر قرن سیزدهم (۱۲۷۰م) ادامه داشت. این جنگ‌ها در میان شور و هیجان و غوغای مذهبی به سردمداری پاپ و روحانیان مسیحی شروع شد و جز گروه‌های مذهبی مخلص بسیاری نیز به هوای دست‌یابی برخزائنی که در بیت‌المقدس سراغ می‌دادند و یا به هوسِ کسب قدرت و افتخار در آن ماجرا شرکت کردند. صلیبی‌ها پیش از آن‌که به ارض موعود برسند و با مسلمانان درافتند در سر راه خود هرجا که رفتند به جان مسیحیان ارتدکس و یهودیان افتادند. «۲۹»

در سال ۱۱۴۴م شایع شد که یهودیان در نورویچ انگلستان کودکان مسیحی را کشته و نان فصح را با خون آن‌ها پخته‌اند. بهانهٔ تازه‌ای برای یهودی‌کشی پیدا شده بود که به آسانی از مرزهای جزایر بریتانیا گذشت و در سرتاسرِ اروپا راه یافت. در سال ۱۱۸۲م به فرمان پادشاه فرانسه کلیهٔ بدهی‌های مسیحیان به یهودیان از اعتبار ساقط شد.

در سال ۱۲۹۲م همهٔ یهودیان را از انگلستان بیرون راندند. در همان ایام در جنوب اروپا (پادشاهی ناپل) هم تب یهودی‌کُشی بالا گرفته بود. در قرنِ چهاردهم میلادی نهضت یهودی ستیزی سرتاسر اروپا را فرا گرفت. «۳۰» در سال ۱۳۴۸م که بیماری طاعون در اروپا راه یافت مردم آن بلا را از شومی وجود یهودیان دانستند. مردم مصیبت‌زده و رنجور تشفی خاطر در قتل عامِ یهودیان می‌جستند. در شهرهای سویس و آلمان، دسته‌های یهودی را گردْ می‌آوردند و زنده زنده به آتش می‌کشیدند.

سال ۱۳۹۱م سرتاسر اسپانیا شاهد کشتارِ فراگیر یهودیان بود. درآن سال یکی از یهودیان مایورکا که در ترسیم نقشه‌های دریایی مهارت و شهرت داشت از قتل عام جان به در برد و مانندِ گروهی دیگر از هم‌کیشان خود در پرتغال پناه جست. تجارب بازرگانی و اطلاعات علمی ایتالیا توسط مهاجرانی از همین نوع، که از دیار خود در به در گشته بودند، در اختیار دریانوردانِ پرتغالی قرار گرفت و زمینه‌ساز و راه‌گشای اکتشافات دریایی کریستف کلمب (۱۴۹۸م)، واسکودوگاما و ماژلان (۱۵۱۹م) گردید. «۳۱»

مانوی‌گری در اروپا

سخن از نوزایی اروپا و نهضت اصلاح‌گرایی که اینک درصدد آنیم بدون اشاره به محاکم تفتیش عقاید و چگونگی کارکرد و آثار آن‌ها ناتمام خواهد بود. در اواخر قرن دوازدهم میلادی یک رشته مذاهب الحادی در شمال ایتالیا و جنوبِ فرانسه شیوع پیدا کرد. این حرکت الحادی که بیش‌تر در جوامعِ نسّاجی و پیشه‌وری نفوذ کرده بود در سایر جاهای اروپا نیز رخنه کرد و حتی دامنهٔ نفوذ آن تا انگلستان گسترش یافت. مهم‌ترین و قوی‌ترین این حرکت‌ها که مایهٔ نگرانی و وحشت کلیسای رُم گردید، به نهضت البیگاییان معروف است. پیروان آن خود را کاتار[1] یعنی ناب[2] می‌خواندند.

عقاید آنان ریشهٔ مانوی داشت. منزلگاه اول این عقاید که از مشرق زمین می‌آمد بالکان بود. بعدها به تدریج از طریق بالکان، و به ویژه فرقهٔ معروف به بوگومیل‌ها که در ناحیهٔ بلغارستان پیروان و هواداران بسیار داشتند، به شمال ایتالیا و جنوب فرانسه راه یافته بود. هیوتریور روپر استاد تاریخ در دانشگاهِ اکسفورد می‌نویسد:

> معتقدات البیگاییان مانند بسیاری دیگر از اندیشه‌های قرون وسطاییِ اروپا از ایران آمده بود. این همان اعتقاد ثنویت مانوی بود که در قرن چهارم با مسیحیت به رقابت برخاست و اینک پس از سفری پر پیچ و خم از راهِ بیزانس و ارمنستان و بلغارستان به اروپا آمده و به صورت بدعتی شگفت در دین مسیح ظاهر شده بود.«۲۲»

بحث از نفوذ مانویان در افریقا و اروپا البته نیازمند مجالی دیگر است و در اینجا همین قدر اشاره می‌کنیم که اگوستین قدیس مؤلف کتاب *شهر خدا*، که در فصل گذشته از او سخن گفتیم، در اوایل جوانی مانوی بود. او که در کارتاژ براثر تبلیغ یکی از داعیان مانوی به نام فاوست به این دین گرویده بود

---

[1] Cathar [2] pure

بعدها در رُم نیز ارتباط خود را با مانویان قطع نکرد و تا سال ۳۶۸م که رسماً به کلیسای کاتولیک پیوست همچنان به آنان وفادار ماند. مانویان کاتار قائل به ثنویت بودند و نزاع میان خیر و شر، خدا و شیطان، نور و ظلمت، روح و جسم را جنگی ابدی می‌دانستند که از سحرگاه آفرینش آغاز شده و تا پایان دهر ادامه دارد. مانویان مردمی سخت زهد پیشه بودند. شهوت‌رانی و انهماک در لذات جسمانی را حتی در ازدواج مذموم می‌دانستند، از دروغ و سوگند تبرّی می‌جستند، از خوردن گوشت جانوران و فراورده‌های حیوانی چون شیر و پنیر و تخم مرغ پرهیز می‌کردند و تنها گوشت ماهی را حلال می‌خواندند؛ زیرا چنین می‌پنداشتند که باروری و تولید نسل در میانِ ماهیان از راه جماع نر و ماده حاصل نمی‌شود. خواص مانویان این محرّمات و منهیّات را به شدت مراعات می‌کردند؛ هرچند که در مورد عوام سخت‌گیری تا آن حد نبود و تسامح و اغماض تا حدودی جایز شمرده می‌شد.

محاکم تفتیش عقاید

درآخرین سال سدهٔ دوازدهم میلادی پاپ اینوسان سوم الحاد را بزرگ‌ترین خیانت غیرقابل بخشش خواند و مبارزهٔ قطعی با کاتارها را در دستور کارِ کلیسا قرار داد. بسیج عمومی بر ضد بدمذهبان آغاز گشت و برای نجاتِ مسیحیت از بدعت و ضلالت به اعلان جهاد متوسل گشتند. تمام املاکِ کنت تولوز، که بزرگ‌ترین کنت در روی زمین خوانده می‌شد و از بدکیشان هواداری می‌نمود، از سوی پاپ برای شاهزادگانی که به حمایت ازکلیسا در این جهاد شرکت کرده بودند حلال گردید و راه و رسم مبتدعان در سیلِ خون شسته شد. بسیاری را کشتند و چشم بسیاری دیگر را از حدقه بیرون کشیدند و بینی‌شان را بریدند. در سال ۱۲۰۹ م وقتی شهر بزیه به دستِ بسیجیان جهادگر افتاد فرمانده آنان به پاپ گزارش داد: «مردان ما احدی را از وضیع و شریف و زن و مرد وکودک و سالخورده فرونگذاشتند. کمابیش بیست هزار تن را کشتند و تمام شهر را به باد غارت سپردند.» پاپ اینوسان

این فتح شایان را تبریک و تهنیت گفت و گناهان گذشتهٔ مجاهدین را عفو کرد. اموالی را هم که از غارت شهر به چنگ آورده بودند به آنان بخشید.

حکایت شده است که در سال ۱۲۳۰ م نساجی در شهر تولوز فریاد برآورد:

> خدایا گواه باش که من ملحد نیستم، زن دارم و با او می‌خوابم، کودکان دارم، گوشت می‌خورم، دروغ می‌گویم و سوگند یاد می‌کنم. من یک مسیحیِ متعهد هستم.

از یک تولوزی دیگر نقل شده است که گفت:

> اگر دستم برسد به آن خدا که از میان هزار نفر مخلوق خود یکی را نجات می‌بخشد و همهٔ دیگران را معاقب می‌سازد، من دک و دندهٔ چنان خدایی را خرد خواهم کرد و تف بر روی آن خیانت پیشهٔ دغلکار خواهم انداخت.

محاکم معروف انکیزیسیون[1] (تفتیش عقاید) در همین جریانِ قلع و قمعِ مبتدعان به وجود آمد. این محاکم تقریباً در سرتاسر اروپا ــ به استثنایِ انگلستان ــ دایر گردید. مجازات‌ها عبارت بود از مصادرهٔ اموال، حبس و زنده سوزی. تفاوت اصلی این محاکم با دادگاه‌های عادی دیگر در سیستمِ بازجویی آن بود. در محاکم عادی اصل برائت محترم شمرده می‌شود و اثبات اتهام برعهدهٔ بازپرس[2] است ولی در انکیزیسیون بازجو غالباً به اعلامِ یک گواه مبنی بر انحراف عقیدتی متهم اکتفا می‌کرد و متهم می‌بایستی بی‌گناهی خود را به ثبوت برساند. قضات همه از روحانیان بودند که طبعاً نظر بی‌طرفانه دربارهٔ متهم نداشتند. دادگاه سرّی بود. گواهان افراد موردِ وثوق دادگاه بودند، اسامی آنان افشا نمی‌شد و بنابرین متهم نمی‌توانست در مقام جرح شهود برآید. مأموران خفیهٔ دستگاه تفتیش عقاید در همه جا

---

[1] Inquisition [2] prosecutor

بودند و گزارش‌های آنان بود که مبنای تعقیب متهمان قرار می‌گرفت.

آیین‌نامهٔ بازجویی

شرط عدالت در مورد گواهان رعایت نمی‌شد و معمولاً به شهادت اشخاصِ فاسق و فاسد، حتی شهادت اطفال ــ البته علیه متهم ــ ترتیب اثر قائل می‌شدند. متهم از حق تعیین وکیل برخوردار نبود و اگر وکیلی در جریانِ رسیدگی مداخله می‌کرد در مجازات متهم شریک می‌شد. مسلم بود که اگر کسی به نفع متهم شهادت می‌داد گرفتاری پیدا می‌کرد. شکنجه نه تنها در مورد متهم بلکه در مورد شهودی که به نفع متهم شهادت می‌دادند اجرا می‌شد. البته ظاهر مقررات محکمه اجازه نمی‌داد که شکنجه تجدید شود اما در عمل کسی را که مثلاً روز دوشنبه شکنجه کرده بودند روز سه شنبه هم شکنجه می‌کردند و می‌گفتند که این نه تجدید[۱] بلکه ادامهٔ[۲] همان بازجویی است و چیز جدیدی نیست. این اطلاعات در کتابچهٔ *دستورالعمل بازجو*[۳] که یکی از بازجویان به نام برنارگی در همان زمان فراهم آورده است انعکاس دارد. <۲۳>

ماحصل مطلب این است که دست‌اندرکاران محکمه‌های تفتیش عقاید معمولاً کوچک‌ترین انحراف عقیدتی را چندان بزرگ جلوه می‌دادند که به صورت جنایتی عظیم درمی‌آمد. این محکمه‌ها نه تنها قلع و قمع مبتدعان و شورشیان بلکه خفه کردن و حذف همهٔ دگراندیشان را می‌خواستند. براساس نوشته‌های همان بازجو که از او نام بردیم در فاصلهٔ سال‌های ۱۲۴۹ تا ۱۲۵۹ از دویست متهم که تحت تعقیب قرار گرفتند حتی یک نفر تبرئه نشد. این بازجو در طول مدت عملکرد خود از نهصد و سی نفر بازجویی کرد، چهل و دو تن از آنان را به آتش سپرد و سیصد و هفت تن را به زندان انداخت و بقیه را به مصادرهٔ اموال محکوم کرد. خلاصه

---

1. repeat 2. continuation 3. Inquisitor's Manual.

آن‌که هیچ یک از متهمان از چنگِ او به سلامت نجست.

پیداست که مصادرهٔ اموال درآمد بی‌دردسر و سرشاری نصیب کلیسا می‌کرد و دست‌اندرکاران این محاکمه‌ها نیز از برکات آن متنعم می‌گشتند. اما شمار ثروت‌مندان محدود بود و هرچه زمان پیش می‌رفت به تدریج از تعداد پول‌دارهای چاق و چله که در چنگ بازجویان می‌افتادند کاسته می‌شد و چنین است که کشیشی به نام ایمریک در سال ۱۳۶۰م شکایت می‌کند که چون متهمان ثروت‌مند همه از میان رفته‌اند انکیزیسیون به ضعف و سستی گراییده است و این نهادِ مقدس[۱] ناچار باید با خرده ریزهایی که از فقرا به دست می‌آورد زندگی کند.

انکیزیسیون در اسپانیا

در اسپانیای اسلامی مسلمان و یهودی و مسیحی در کنار هم زندگی می‌کردند و مروّت و مدارا در میان آنان حکم‌فرما بود. اما چون حکومت مسلمانان برافتاد و مسیحیان قدرت فائقه را به دست آوردند کم‌کم تب ضد سامی همه را فرا گرفت و فشار و آزار شدید بر عرب‌ها و یهودی‌ها راهی برای آنان باقی نگذاشت جز آن‌که از اسپانیا مهاجرت کنند یا به دین مسیح درآیند و یا تن به مرگ بدهند و بدین‌گونه بود که دسته دسته از مردم اجباراً به شرایط جدید گردن نهادند و کوشیدند تا مگر خود را رعیت مطیع و منقادِ دولت مسیحی جلوه دهند. روایت شده است که یکی از کشیشان به نامِ وینسنت فرر تنها در یک روز چهار هزار تن مسلمان را غسل تعمید داد. و اینَ شمار انبوه کسانی را نشان می‌دهد که برای نجات جان و مال دست از دین و آیین خود می‌شستند. مسیحیان در آغاز کار به همین تشریفات رسمی قبولِ دین مسیح رضایت می‌دادند و چیزی جز حفظ ظاهر نمی‌خواستند. البته این نو مسیحیان در مناصب دولتی و کلیسایی راه نمی‌یافتند اما مشاغلِ

---

۱ Holy Institution

حرفه‌ای وکارگری اسپانیا در دست آنان باقی می‌ماند.

همه کس می‌دانست که بسیاری از این نومسیحیان هنوز به راه و رسمِ پدران خود دل‌بستگی دارند و در خانه‌ها به زبان مادری خود حرف می‌زنند والتزام باطنی آنان به دین مسیح در معرض تردید است. در سال ۱۴۷۸ م ملکه ایزابل کاستیل از پاپ سیکستوس چهارم اجازه خواست تا با ایجاد محکمهٔ انکیزیسیون به این وضع خاتمه دهد وکسانی را که از عهدهٔ اثبات وفاداری والتزام عملی خود به دین مسیح برنمی‌آیند به مجازات برساند. پاپ با درخواست ایزابل موافقت نمود. فردیناند شوهر ایزابل هم با او دست یکی کرد و ماشین مخوف تفتیش عقاید با خشونت تمام به راه افتاد و ثروتِ عظیمی از مصادرهٔ اموال متهمان نصیب دربار اسپانیا کرد. این جریان هم‌زمان بود با دولت بادآورد درآمدی که پس از کشف دنیای جدید از آن سوی اقیانوس به سوی اسپانیا سرازیر گشت و درباریان و اشراف آن کشور را در مال ومنال غوطه‌ور ساخت. ماجرای انکیزیسیون در اسپانیا تا اوایل قرنِ نوزدهم (۱۸۳۴م) ادامه یافت. در طول آن مدت دولت وکلیسا دست در دستِ یکدیگر داشتند واگر گاهی اختلافی درمیان کشیشان و پادشاهان پیدا می‌شد آن اختلافی بود درمیان خودی‌ها یا به تعبیر یکی از مورخان رقابت درمیانِ عشّاق بود که مقصد ومطلوب همهٔ آن‌ها یکی بیش نبود.

داستان‌های انکیزیسیون موی بر اندام آدمی راست می‌کند. تقریباً پنجاه درصد از جمعیت اسپانیا درجریان تصفیه‌های عقیدتی ازمیان رفتند. آتشِ تعصب و انتقام‌جویی هر روز تیزتر می‌گشت و شعلهٔ آن بالاتر می‌گرفت. در سال ۱۴۸۱ م در سویل (اشبیلیه) شش تن را که نخست زندانی شده بودند از زندان بیرون کشیدند و در آتش افکندند و در ظرف هشت ماه پس از آن ماجرا ۲۹۲ نفر را سوختند و ۹۸ تن را به حبس ابد محکوم کردند. در پرتغال در فاصلهٔ سال‌های ۱۶۵۱ تا ۱۶۷۳ م یعنی در مدت ۲۲ سال ۱۸۴ تن را زنده در آتش افکندند، ۵۹ تن آدمک‌شان را سوزاندند و اموال‌شان را مصادره کردند، ۴۷۹۳ تن را توبه دادند و در یک مورد بیش از ۱۵۰۰ تن از توّابین را به معرضِ

تماشای مردم درآوردند. این‌ها نمونه‌هایی از قربانیان خشونت مذهبی است که اروپا را فراگرفته بود.

در سال ۱۴۹۲م به موجب قانون مذهب یهود ممنوع گردید وبسیاری از یهودیان به شهرهای دیگر اروپا چون آمستردام و هامبورگ و لندن مهاجرت کردند. گروهی نیز راه قارهٔ جدید را در پیش گرفتند و در نیویورک مسکن گزیدند. آنگاه تبعید دسته جمعی عرب تباران آغاز شد و این ماجرا از ۱۶۰۶ تا ۱۶۱۵م طول کشید. شمار اندکی از آنان که در اسپانیا باقی ماندند لاجرم کوشیدند تا زبان و رسوم قومی خود را به فراموشی بسپارند.

صف آرایی‌های نوظهور

در رنسانس اروپا از سال ۱۵۰۰ میلادی به بعد دست اندرکاران اقتصاد و سیاست و جنگ دوش به دوش هم و دست در دست هم حرکت می‌کردند. در مشرق زمین معمولاً بازرگانان خود را از گیر و دار جنگ و ستیز نظامی دور نگاه می‌داشتند. رزم‌آوری و ماجراجویی با امیران و شمشیرزنان بود و بازرگانان محیطی امن و فارغ از دغدغه را ترجیح می‌دادند. اما در غرب چنین نبود. در آنجا بازرگانان درکار جنگ و ادارهٔ امر بسیج ولشکرکشی دخالتِ مستقیم داشتند.

در خلال دو قرن شانزدهم و هفدهم وضع دنیا یک‌سره دگرگون گشت. جهانِ خشکی‌مدار در طول آن دو قرن به جهانی دریامدار تبدیل شد. تا آن زمان جنگ و ستیز به طور عمده در خشکی بود و اگر کشتی‌های دو طرف متخاصم با هم درگیر می‌شدند می‌بایستی آن‌قدر نزدیک هم شوند که سربازان بتوانند با هم درگیر وگلاویزگردند وکشتی دشمن را مسخر سازند. اما پس از اختراع باروت و توپ این وضع به‌کلی دگرگون شد. توپ‌های اروپاییان قادر بودند از فاصلهٔ دویست میلی کشتی دشمن را بزنند و ضرورتی نداشت که جنگِ پهلوانی «دو نیزه، دو بازو، دو مرد دلیر» به رسمِ قدیم در میان سربازان درگیرد. حالا دیگر تعداد کشتی‌های مدافعان هرچه

بیش‌تر بود هدف‌های بیش‌تری را در تیررس مهاجمان اروپایی قرار می‌داد.

رنسانس و اصلاح‌گرایی

تلقی از حقوق طبیعی به عنوان احکام فطرت و بیان ارادهٔ الهی (سنت الله) در طی قرن‌ها ادامه پیدا می‌کند اما در جریان رنسانس «۲۲» و نهضت اصلاح‌گرایی به تدریج از تأکید برجنبهٔ الهی آن کاسته می‌شود و بحث‌ها بیش‌تر برجنبهٔ عقلانی مستقل از مذهب این حقوق متمرکز می‌گردد.

گفتیم که از اواسط قرن یازدهم تا اواسط قرن سیزدهم حرکت و غلیانِ اجتماعی عظیمی در اروپا مشاهده می‌شد. انفجار جمعیت و توجه روزافزون به بهره برداری از منابع جدید و توسعهٔ فئودالیسم از مظاهر بارز این حرکت است و آنجا که پویایی‌ها و جابه‌جایی‌های اجتماعی و سیاسی رخ دهد تپش و هیجان فکری نیز وجود دارد.

در آن روزگار پاپ مدعی آن بود که حکومت پادشاهان متلقی از او و به نیابت از جانب اوست و از همین‌رو حکّامی را که ــ به روا یا ناروا ــ تهمت انحراف و بدکیشی برآنان می‌بست برمی‌داشت و قلمرو حکومت آنان را به مدعیان تازه رسیده که معمولاً ماجراجویان گرسنه چشم و حریص و گداطبع بودند می‌بخشید. پاپ دو ادعا داشت. یکی آن‌که امور روحانی و مذهبی جوامع مسیحی، در وسیع‌ترین و فراگیرترین تفسیر آن، باید کلاً به دست کشیشان باشد. دوم آن‌که کلیسا به لحاظ سیاسی سلطنتی در بالا سرِ همهٔ سلطنت‌ها شمرده شود و تقدّم و اولویت او بر همهٔ پادشاهان دیگر مسجّل گردد. هیچ یک از این دو ادعا بر سوابق تاریخی مبتنی نبود. پاپ در گذشته یکی از هزاران اسقف مسیحی بود و لقب پاپ (پدر) بر همهٔ آنان اطلاق می‌شد، درست مانند ائمهٔ جماعات در عالم اسلام که همهٔ آن‌ها امام خوانده می‌شدند والبته امامِ مسجدِ اعظمِ مراکزِ مهم مانند بغداد و دمشق و مکه معتبرتر از ائمهٔ دیگر بود. اُسقف شهر رُم نیز معتبرتر از اسقف‌های دیگر بلاد به شمار می‌آمد اما به تدریج که با پیشرفت اسلام مراکز مهم مذهبیِ

مسیحیان در انطاکیه و اسکندریه و قرطاجنه و اندلس برافتاد آن وضع تغییر کرد. در افریقا تقریباً دویست و پنجاه مرکز مسیحی وجود داشت که همه از بین رفتند و حالا دیگر اسقف رُم خود را یک سر و گردن بالاتر از اساقفهٔ دیگر می‌دید و به دنبال همین جریان بود که کشیشان متفرقه از این که خود را پاپ بنامند محروم و ممنوع گشتند.

لوتر و مدعیات او

پس کلیسا مدعی داشتن حقوق مطلقهٔ حکومت بود اما پادشاهانی که عملاً بر مسند قدرت تکیه زده بودند طبعاً زیر بار آن ادعا نمی‌رفتند. چنین ادعایی هرچند با وضع خان‌ها و فئودال‌ها و حکّام محلی ناساز نبود، با وضع سلاطین مقتدر و صاحبانِ عدّه و عُدّه سازگار درنمی‌آمد. پاپ خود را نمایندهٔ مسیح و واسطهٔ میان خالق و مخلوق می‌خواند. پادشاهان نیز نظریه‌پردازان هوادار خود را داشتند که می‌گفتند قدرت و سلطنت موهبتی الهی است و خدا بهتر می‌داند که این موهبت را به چه کسی اعطا کند. مدعیانِ قدرت در هر دو باب (کلیسا و سلطنت) مطلق‌طلب و تمام‌خواه بودند. این جریان سیاسی و فکری همراه و هم‌زمان بود با ظهور نهضتِ اصلاح‌طلبیِ دینی که مدّعای کلیسا را در بارهٔ وساطت میان خالق و مخلوق منکر بود. **لوتر** (۱۴۸۳-۱۵۴۶م) در ۳۱ اکتبر ۱۵۱۷م مدّعای خود را در باب توبهٔ گناهکاران و بخشایشگری کشیشان بر دروازهٔ کلیسای ویتنبرگ نصب کرد و از مخالفانِ خود خواست تا با او به مناظره بنشینند. خلاصه و لبِّ مدّعای او آن بود که عفو و آمرزگاری کشیشان اگرچند می‌تواند گناهکار را از مجازات‌های دنیوی که به حکم کلیسا مقرر می‌شود مصون دارد اما نمی‌تواند او را از عواقبِ معصیت و عذاب اخروی نجات دهد. چنین چیزی به نظر لوتر برخلافِ تعالیم مسیح بود زیرا که مسیحی راستین می‌بایست نه یک بار توبه کند بلکه باید سراسر زندگی خویش را در حالِ توبه و انابه باشد.

بگومگو دربارهٔ عقاید لوتر در میان اصحاب کلیسا بالا گرفت. دستگاهِ

پاپ او را درآوریل سال ۱۵۱۸م به محاکمه در رُم احضارکرد. لوتر به فردریک فرمانروای زمان خود پناه برد و خواستارِ آن شد که محاکمه نه در رُم بلکه درآلمان صورت گیرد. محاکمه به آلمان منتقل شد و کاردینالی که ریاست محکمه را برعهده داشت بیش‌تر آرای لوتر را فاسد شمرد و از او خواست که از آن‌ها تبرّی جوید وگفته های خود را پس بگیرد. لوتر این حکم را مردود دانست و این بار با اساس مدعیات کلیسای رُم به مخالفت برخاست وگفت که آن ادعاها، و نیز دست اندازی کلیسا برامتیازات اقتصادی واجتماعی به نام دین، با سنت‌های یازده قرن اولیهٔ مسیحیت وفق نمی‌دهد و تمام ساخته و پرداختهٔ چهار قرن اخیر است و بدین‌گونه دعوت رجوع به سلف در مسیحیت آغاز شد. این دعوت در عین حال دعوت به اصلِ دین یعنی کتاب مقدس بود و بی‌اعتنایی به قداست و مرجعیتی را که دستگاهِ پاپ برای خود دست و پا کرده بود تبلیغ می‌کرد. لوتر پاپ را دجال و دستگاهِ او را ساختهٔ دست شیطان می‌خواند وعنوان آخرین کتابِ او که یک سال پیش از مرگش انتشار یافت از استواری او براین عقیده خبر می‌داد. «۳۵»

زمینه‌های پیشرفت اصلاح‌گری

لوتر به برکت حمایت پادشاهان از شکنجه و اعدام مصون ماند و به اجلِ طبیعی درگذشت. اریک فروم برعناد سرکوفته در میان پیروان لوتر وکالون تأکید می‌کند و این دو را «از بزرگ‌ترین کینه توزان در میان شخصیت‌های بزرگ تاریخ یا لااقل رهبران مذهبی» می‌شمارد و می‌گوید که چون تعالیمِ آنان رنگ عناد داشت مقبول طبع گروه‌های سرکوفته وعنادگر قرار می‌گرفت و آتش حقد و خصومت وخشونت را در سینه‌های توده‌ها دامن می‌زد. «۳۶» در رویارویی کلیسا با اصلاح‌طلبان، پادشاهان جانب اصلاح‌طلبان را گرفتند. این روشن‌فکران دینی که با مبادی و مبانی مسیحیت آشنایی کامل داشتند با همان زبان اهل کلیسا به تبلیغ برضد آن برخاسته بودند و زیرِ

پای قدرت پاپ را خالی می‌کردند. اگر پادشاهان جانب اصلاح طلبان را داشتند خان‌ها و فئودال‌ها و قدرت‌های محلی کوچک از کلیسا حمایت می‌نمودند. شهرها هوادار شاه بودند و روستاها هوادار پاپ. و چنین بود که کم‌کم پای تودهٔ مردم هم در میان کشیده شد؛ زیرا که پادشاه طبعاً رعیتی داشت و مدّعی نمایندگی از سوی آنان بود و لازمهٔ این درگیری که به نامِ مردم صورت می‌گرفت آن بود که پادشاه خود را در برابر مردم متعهد و مسؤول نشان دهد و این یک تحول انقلابی بود که به تدریج پیش رفت و مردم را به عنوان منبع اصلی قدرت سیاسی معرفی کرد. ماحصل مطلب آن‌که اصلاح‌گری دینی سلطهٔ کلیسا را سخت متزلزل ساخت و به خرد قدرت و اعتبار بخشید و تجربهٔ شخصی و مسؤولیت فردی را کلید رستگاری دانست. اصلاح طلبان از طبقات متوسط و شهرنشینان بودند که مفهوم تازه‌ای از استقلال و آزادی را تبلیغ می‌کردند و برآن بودند که در مسائل ایمانی وجدانِ فردی است که حرف آخر را می‌زند و هیچ مرجعی اخلاقاً حق ندارد که در داوری وجدان آزاد مردم مداخله کند. این برداشت البته با مذاق هواداران نظریهٔ «حقوق طبیعی» سازگاری داشت و هم با مذاق طبقهٔ متوسط نوخاسته که با فروپاشی نظام فئودالی و پدید آمدن طلایهٔ سرمایه‌داری نیازمند تقویتِ روحی و اعتماد به نفس بود موافق می‌افتاد.

این تحولات تازه که از فلسفهٔ مدرسی کلیسا روز به روز فاصله می‌گرفت و به مشاهده و تجربه بهای بیش‌تری می‌داد از قرن پانزدهم تا قرن نوزدهم تقریباً بدون انقطاع ادامه داشت. آن سده‌ها را دوران طلایی حقوق طبیعی نامیده‌اند. «۳۷» این دوره مقارن است با دورانی از تاریخ ایران که از اواخرِ سلطنت امیر تیمور گورکان (۱۳۷۰ - ۱۴۰۵م) تا روی کار آمدن سلسلهٔ قاجار در اواخر قرن هجدهم امتداد یافته است.

این روشِ شناخت متکی بر مشاهده و تجربه که اعتبار خود را از آن روزگار تاکنون ادامه داده البته چنان نیست که ما را به ارزش‌های قطعی و مطلق و لایتغیر راهبری کند بلکه اعتبار و قطعیت در هرمورد تا زمانی مسلم

گرفته می‌شود که عقل تجربی خطای آن را کشف نکرده باشد. هرگاه که عقلِ تجربی در آزمون‌های مستمرّ خود به نتیجهٔ دیگری برسد آن را جانشینِ یافته‌های پیشین خود می‌کند، و چنین است که اعتبار و قطعیت از یافته‌ای به یافتهٔ دیگر منتقل می‌شود و یقینی جایگزین یقین دیگر می‌شود. اکنون کاروان فهم و ادراک انسانی در آغاز قرن بیست و یکم هنوز در همین مسیر پیش می‌رود و تقلای پایان‌ناپذیر عقلانیت در تکرار و تجدید آزمون‌ها و تصحیح یافته‌ها برهمین نمط ادامه دارد.

فصل چهارم

از حقوق طبیعی تا حقوق بشر
سیصد سال پرماجرا

اروپای قرن شانزدهم

اروپای آغاز قرن شانزدهم میلادی موزاییکی از واحدهای سیاسی ناهماهنگ است. «۱» درمناقشه‌ها واختلاف‌های این دوران غالباً مسائل مذهبی با مسائل سیاسی درهم می‌آمیزند وحکومت‌های محلی کم‌کم رنگ ملیت برخود می‌گیرند. فتح غرناطه در سال ۱۴۹۲م وحدت اسپانیا را تضمین کرد وجنگ‌های صد ساله به ثبات وضع سیاسی در فرانسه انجامید. سلطنت در این کشور از فرّ واعتباری عرفانی برخوردار بود. عامهٔ مردم یک نوع خاصیتِ اعجازگری و شفابخشی برای پادشاهان قائل بودند. وقتی هانری چهارم ــ که مکفّر هم بود ــ به توسکانی می‌رفت روستاییان به جاده‌ها ریخته بودند و می‌کوشیدند تا در انبوه جمعیت به تبرّک دست بر دامن قبای او بسایند و معتقد بودند که آن مایهٔ فراوانی محصول خواهد شد. «۲»

ماکیاولی (۱۴۶۹-۱۵۲۷م)

شاخص‌ترین متفکر سیاسی این دوران نیکولو ماکیاولی است که نوشته‌های او مانند *شهریار* در اوایل قرن شانزدهم سرآغاز نگرش تازه‌ای در فلسفهٔ سیاسی

به شمار می‌آید. شهریار البته یک رسالهٔ فلسفی در باب سیاست نیست. این‌که بهترین حکومت کدام است و چگونه مشروعیت می‌یابد، قدرت چیست و دولت چیست؟ ــ این قبیل مباحث فلسفی برای ماکیاولی مطرح نیست. دولت در نظر وی یک واقعیت است که موجودیت آن باید شناسایی گردد و به حساب گرفته شود، نه این‌که مورد تبیین فلسفی قرار گیرد. لزومی هم ندارد که اطاعت مردم از دولت توجیه گردد و به خارخارِ مشروعیت میدان داده شود. او کسی است که به وضع آن روز ایتالیا می‌اندیشد و عمده دل واپسی او استقرار نظم و ثبات است.

ماکیاولی می‌گوید: شهریار باید شخصاً آدم قابل و کارآمدی باشد ولی بخت هم باید با او یار گردد. آنچه وی لازم دارد یک انرژی زیاد و ارادهٔ پولادینِ آمیخته با بی‌رحمی و حسابگری و گربزی است. او باید به دغدغه‌های اخلاق عادی بی‌اعتنا باشد. مشاوران خود را با احتیاط تمام برگزیند و کمترین اختیار به آنان ندهد. برای حفظ و گسترش قدرت خود از هیچ چیز ــ حتی قتل و جنایت ــ ابا نورزد اما به ظاهر چنان ننماید. خشونت و نرمش و زورگویی و حیله‌گری را با هم داشته باشد. چنانچه سعدی گفت:

درشتی و نرمی به هم در به است　　چو رگزن که جراح و مرهم نه است

شهریار اگر دورویی کند، زیر قول خودش بزند و پیمان بشکند چه باک که این همه به زودی فراموش می‌شود و مردم آخر سر روی نتیجهٔ کارِ او داوری می‌کنند. فرمانروایی که موفق باشد مردم تحسین‌اش می‌کنند، وسایلی را هم که برای رسیدن به یک نتیجهٔ موفقیت آمیز به کار گرفته شده باشد می‌پذیرند و شرافت‌مندانه به شمار می‌آورند.

دولت تمایلی طبیعی برای گسترش و بزرگ شدن دارد. نه اخلاق و نه حقوق بین‌الملل بر آن حاکم است. در جنگل قدرت تنها چیزی که مهم است هوش لازم برای حسابگری و تصمیم‌گیری و زیرکی و چالاکی در استفاده از

فرصت‌هاست. توشار عقاید ماکیاولی را یک فلسفهٔ فاتالیستی[1] می‌نامد که نه واقعیات اجتماعی را در نظر می‌گیرد و نه به عوامل اقتصادی می‌اندیشد بلکه تنها به مسابقهٔ قدرت و عوامل مؤثر در آن مانند اراده و هوش و برتری‌جویی بها می‌دهد.

در این فلسفه، فرد نمی‌تواند با تقدیر دربیفتد لیکن می‌تواند از رویکردِ آن بهره جوید، حکومت چیزی نیست جز وسیلهٔ تحکم بر مردم. حکومت فن مطیع ساختن آدمیان است. «۲» از فیلسوف نام‌دار فرنسیس بیکن نقل شده است که باید از ماکیاولی و نویسندگانی چون او متشکر بود که مطلب را روشن و پوست‌کنده گفته‌اند. بلی مردم عادةً همین‌گونه عمل می‌کنند اما این که چگونه باید عمل کنند مطلب دیگری است.

ماکیاولی با تعالیم اساسی مسیحیت به کلی بیگانه می‌نماید. دولت در اندیشهٔ او کاملاً سکولاریزه است. دولت نه تنها لائیک است بلکه دین را در خدمت خود گرفته است. دین صرفاً به عنوان ابزاری برای قدرت و وسیله‌ای در راه هم‌بستگی و تجانس اجتماعی نگریسته می‌شود. قواعدِ مملکت‌داری را نه از دین و نه از اخلاق بلکه از رویه‌های سیاسی و تجاربِ گذشته باید آموخت و بهترین منبع بررسی این رویه‌ها در نظر ماکیاولی تاریخ روم است. سیاست اخلاقیات خاص خود را دارد، شوخی نمی‌شناسد، با ترس و دودلی نمی‌سازد و از بدی و غدر و نیرنگ نمی‌هراسد. حاکم باید درندگی از شیر فراگیرد و حیله‌گری از روباه بیاموزد و کاری کند که مردم هم از او بترسند و هم احترامش را داشته باشند.

انقلاب علمی و نهضت خردگرایی قرن هفدهم

قرن هفدهم را قرن بحران‌ها نامیده‌اند: بحران‌های اقتصادی (سال‌های مجاعه که با آشوب در مناطق روستایی و شورش دهقانان همراه بود) و بحران‌های

[1] une philosophie fataliste

سیاسی (جنگ‌های سی سالهٔ ۱۶۱۸-۱۶۴۸م) جنگ‌های فروند «۴» از سالِ ۱۶۴۸-۱۶۵۳م و اعدام چارلز اول «۵» در سال ۱۶۴۹م، عزل ژاک دوم «۶» و جانشینی گیوم دورانژ در سال ۱۶۸۸م، آشوب‌های هلند) و بحران‌های مذهبی (ژانسنیسم «۷»)، لغو فرمان نانت «۸» ۱۶۸۵م، نهضت زهد و اعتزال «۹»[1] و بحران‌های فکری و غیره. این بحران‌ها که سرتاسر قرن را فراگرفته بود مایهٔ تقویت حکومت‌های مطلقه گردید و حکومت‌های مطلقه به تدریج بساط فئودالیسم را برچیدند. آنچه حکومت مطلقه نامیده شده است در واقع «مطلقه» به تمام معنی کلمه نبود زیرا که حکومت‌ها در هرحال ولو به ظاهر خود را مقید به قوانین الهی و قوانین طبیعی می‌دانستند. اندیشهٔ حکومت از یک سو با عناصر سنتی پیوند داشت که از وظایف پادشاه و عرف و قانون بحث می‌کردند. از قرن شانزدهم سخن از یک نوع پیمان میان شاه و اتباع او در میان آمده بود. ازسوی دیگر بحث‌های تازه‌تری مانند مرکانتالیسم و اوتیلیتاریسم در قرن هفدهم میلادی مطرح گردید. آموزهٔ اساسی مرکانتالیسم این بود که ثروتِ هرکشور مقدار ذخایر سیم و زری است که در اختیار دارد. مرکانتالیست‌ها معتقد بودند که باید طلایی را که از ماورای بحار می‌آید جمع کرد و تولیدِ ملی را به حداکثر رسانید. بنابرین از سیاست ناسیونالیستی و حمایت صنایعِ داخلی کشور حمایت می‌کردند. با رواج این‌گونه معتقدات، بازرگانی و ثروت‌اندوزی که همواره از سوی کلیسا با نوعی تردید و سوءِ ظن در آن نگریسته می‌شد مقبولیت عام پیدا کرد. ارزش‌های اخلاقی کهن در معرضِ تردید درآمدند. مال‌اندوزی و سودجویی و فزون‌طلبی که همواره نکوهیده و مذموم شناخته می‌شد، اینک دیگر چنان نبود. فضلیت‌های سنتی در نظرِ عامه رنگ باختند و مال‌داری و توانگری صدرنشین مجلس فضایل گشت. صنایع جدید در کشورها پا گرفت و ملاحظات محلی و ولایتی در برابرِ ملاحظات ملی تضعیف گردید و شرکت‌های بازرگانی به میدان آمدند که

---

[1] quiétisme

پا در جای پای سپاهیان می‌گذاشتند و دورنمای جنگ پول و سرمایه از قفای جنگ‌های اسلحه و سرباز نمایان گردید: شرکت هلندی هند بزرگ، شرکت انگلیس و هندوستان، شرکتِ فرانسوی هند غربی و شرقی ...؛ و مرکزِ ثقل اقتصاد اروپا از اسپانیا و ایتالیا به کشورهای شمال اروپا انتقال یافت. حالا دیگر کشتی‌های بازرگانی به جای بنادر مدیترانه در بنادر دریای مانش و دریای شمال لنگر می‌انداختند. سیاست و تجارت به ویژه در هلند و انگلستان دست در دست یکدیگر داشتند. امنیت بازرگانی نیازمند قدرتِ دولت بود و قدرت دولت در گروِ پول بود.

عوامل اقتصادی و اجتماعی به یک سو، ملاحظات مذهبی نیز به یاریِ حکومت مطلقه آمده بود. کشورهایی که در کشاکش جنگ تار و مار گشته بودند چیزی جز صلح و آرامش نمی‌خواستند و در این سودا تنها روی شاهان حساب می‌کردند. در انگلستان و فرانسه موج استقلال طلبی در برابر پاپ و نفوذ رُم بالا گرفته بود. نهضت‌های انقلابی نیز آخرکار عطش مردم به نظم و آرامش را قوت می‌بخشید و به تقویت حکومت می‌انجامید.

انقلاب ۱۶۴۹ م انگلستان به دیکتاتوری کرامول منتهی گردید و جنگ‌های فروند که در کودکی لویی چهاردهم درگرفت دیکتاتوری او را در پی داشت. و چنین است که دغدغهٔ صلح و آرامش در خلال نوشته‌های سیاسی قرنِ هفدهم (به ویژه در آثار هابز) خودنمایی می‌کند.

اگر آن عوامل که گفتیم به تقویت سلطنت مطلقه انجامید در برابر آن‌ها موج تازه‌ای برخاست که درست در جهت مخالف عمل می‌کرد و آن موج عظیم عقلانیت و اندیشهٔ علمی بود. آن حرکت اول در بستر عظیم و گستردهٔ توده‌ها جریان داشت. بسترِ حرکت دوم کوچک‌تر ولی با معناتر بود. این حرکتی بود که در اذهان برگزیدگان و فرزانگان پیدا شد. قرن هفدهم قرنِ انقلاب علمی بود و قهرمانان آن نام‌دارانی چون فرنسیس بیکن، کپلر، گالیله، دکارت، پاسکال، توریچلی، هاروی و نیوتن بودند که در گوشه و کنار کشورهای اروپا سر برداشتند. انجمن سلطنتی بریتانیا در سال ۱۶۶۰ م و

آکادمی علوم در سال ۱۶۶۶ م تأسیس گردید و ارتباط میان علما برقرار شد.

پیوند میان علوم و اندیشه‌های سیاسی در آثار هابز، اسپینوزا و لاک نمایان است. روی هم‌رفته قرن هفدهم قرنی پیچیده و تأمل‌انگیز است. اما برخی از پیشوایان نهضت عقلانیت این عصر مانند بیکن و دکارت هیچ اندیشهٔ سیاسی انقلابی عرضه نکردند و برخی چون هابز و گروسیوس و دکارت حتی از سلطنت مطلقه هواداری نمودند. هنوز اندکی زمان لازم بود تا باغ سبز اندیشه‌ها شکوفاتر گردد و به ثمر بنشیند.

نظریه پردازان حقوق طبیعی این عصر مانند گروسیوس و پوفندورف نیز بیش‌تر جنبهٔ حقوقی مسائل را می‌شکافتند و به جنبه‌های سیاسی زیاد نمی‌پرداختند. کتاب گروسیوس به نام *حقوق جنگ و صلح* در سال ۱۶۲۵ م و کتاب پوفندورف به نام *حقوق طبیعت و انسان‌ها* در سال ۱۶۷۲ م انتشار یافت. آثار گروسیوس را باید نقطهٔ تحول حقوق طبیعی متافیزیک به حقوق طبیعیِ خردگرا دانست. این تحول مرهون علل و اسبابی بود. عواملِ مختلف و به ویژه پیشرفت علوم و اکتشافات جغرافیایی و تحولات اقتصادی افق دیدِ صاحب‌نظران را وسعت بخشید و بحث حقوق طبیعی جزئی از یک حرکتِ فکری کلی گردید که در قلمرو علم و ادب و هنر و فلسفه و مذهب و سیاستِ زمان جریان داشت.

هوگو گروسیوس (۱۵۸۳-۱۶۴۵ م)

گروسیوس نمونهٔ کامل فرهیختگان رنسانس بود. ریاضی و حقوق‌دان و سیاست‌مدار و متکلم و مورخ بود. او را پدر حقوق بین‌الملل خوانده‌اند. او در برداشت‌های خود بر همان رأی ارسطو مبنی بر مدنی بالطبع بودن انسان تکیه می‌کند. آدمی‌زاد برای این که بتواند زندگی کند نیازمند محیطی آرام و مطمئن است و قواعدِ حقوق طبیعی منعکس کنندهٔ همین نیاز می‌باشد. به گفتهٔ گروسیوس قواعدِ حقوق طبیعی چندان ثابت و پابرجا هستند که اگر خدا هم نبود تغییر در آن‌ها رخ نمی‌داد. این قول البته ظاهری ملحدانه دارد

اما مراد و مقصود گوینده ــ که خود آدمی ملتزم به دیانت بود ــ همان ثبات و قابل اعتماد و مطمئن بودن قوانین آفرینش است. نکته‌ای که در *قرآنِ* کریم هم بارها به آن اشاره شده است.<۱۰>

گروسیوس در بیان این رأی می‌گوید حقوق طبیعی مانند قواعد علمِ حساب است. این علم از ماهیت اعداد و روابط آن‌ها بحث می‌کند و حتی اگر در همهٔ دنیا کسی نباشد که در مقام شمارش و حساب برآید قواعد علمِ حساب برجای خود ثابت و معتبر خواهد بود. قوانین وضعی از همین قواعدِ کلی حقوق طبیعی که دارای اعتبار مطلق هستند پیروی می‌کنند.

حقوق طبیعی همان احکام عقل است که عملی را برحسب سازش یا عدمِ سازش با طبیعت عقلایی و اجتماعی آدمی‌زاد مستحسن و یا قبیح تلقی می‌کند و از همین رو خداوند نیز که خالق طبیعت است آن‌ها را مجاز یا ممنوع دانسته است. گروسیوس همواره بر دو صفت عقلایی[1] و اجتماعی[2] در طبیعت آدمی‌زاد تکیه می‌کند. صفت دوم مفید این معنی است که آدمیان طبعاً طالب اجتماعی منظم و آرام هستند و با توافق هم به یک قدرت مشترک گردن می‌نهند و حقوق برخاسته از غریزهٔ اجتماعی انسان‌هاست.

به نظر گروسیوس قواعد حقوق طبیعی از دو راه مفهوم ما می‌شود. نخست به طریق پیشینی[3] یعنی آنچه در ارتباط با جنبهٔ عقلانی و مدنی انسان ملحوظِ او می‌گردد. دوم به طریق پسینی[4] یعنی آنچه در ارتباط با عمل ملحوظ می‌شود و قبول و التزام جوامع بشری را می‌طلبد. حقوق از این حیث مانندِ ریاضیات است که اصول خود را از یک رشته بدیهیات اولیه می‌گیرد که فطریِ آدمی‌زادند. بالاترین قاعدهٔ حقوق طبیعی به گفتهٔ هوگو گروسیوس همان قاعدهٔ لزوم وفای به عهد[5] است که مستلزم حرمت و لازم‌الاجرا بودن عقود و قراردادهاست و قواعد دیگر، هرچه هست، متفرّع بر همین یک قاعده است،

---

1. reasonable 2. sociable 3. apriori 4. posteriori
5. pacta sunt servanda

مانند قاعدهٔ احترام به حق مالکیت دیگران، مسؤولیت جبران خسارت حاصل از تقصیر و کیفر جرایم و غیره.

این تلقی جدید از حقوق طبیعی اساساً جنبهٔ لائیک دارد. با این تلقی حقوق دارد از مذهب جدا می‌شود و نیز سیاست از ادبیات فاصله می‌گیرد. اساس عمدهٔ این تحول حقوقی تحولی بود که در نظام اقتصادی پدید آمده بود. حقوقی که برپایهٔ فئودالیسم بنیاد گذارده شده بود به درد بورژوازیِ نورس و جوان نمی‌خورد که بنا بود مادر جامعه‌های تجاری و صنعتی و سرمایه‌داری آینده باشد. و چه شگفت که می‌بینیم این بورژوازی نوخاسته جامعهٔ مدنی را هم برمبنای قرارداد و توافق که اساساً یک مفهوم تاجرانه و معامله‌گرانه است توجیه می‌کند.

از آن پس تصور غربیان از جامعهٔ مدنی به تعبیر یکی از نویسندگان همانندِ خانه‌های قدیمی اعیان شرق شامل یک اندرونی و یک بیرونی می‌شود. کش‌مکش‌ها و جنگ و ستیزها و بند و بست‌های مربوط به زندگی سیاسی در عمارت بیرونی که مختصِّ فعالیت‌های عمومی است متمرکز می‌گردد و عمارت اندرونی یا حوزهٔ خصوصی به فضای خلوت و آرامش خانواده تخصیص داده می‌شود.

سرمایه‌داری تفسیر تازه‌ای از حقوق طبیعی را طلب می‌کرد که با مصالحِ عامه از یک سو و با حقوق فرد از سوی دیگر پیوند داشت و چنین است که در نوشته‌های گروسیوس احساسات شدید وطن‌پرستانه دوشادوشِ منافعِ بازرگانی سرمایه‌داری نوپای هلند به چشم می‌خورد و از همین دیدگاه است که نظریات او را دربارهٔ آزادی تجارت و آزادی دریاها و جنگ باید تفسیر کرد.

نوشته‌های گروسیوس را می‌توان آغاز جدایی اندیشهٔ قانون از اندیشهٔ دین در عصر جدید به شمار آورد. همچنان که نوشته‌های ماکیاولی آغازِ جدایی اندیشهٔ سیاست از دیانت بود و از آن پس این نگرش سکولار در اروپا ادامه یافت.

گروسیوس تشکیل دولت را مسبوق به یک قرارداد اجتماعی می‌داند که

در دو مرحله انعقاد می‌یابد. مرحلهٔ اول آن پیمان مشارکت[۱] است که مردم برای ایجاد یک جامعهٔ مدنی با هم توافق می‌کنند و مرحلهٔ دوم پیمان انقیاد[۲] است که مردم به موجب آن صاحبان قدرتی را به سروری معین می‌کنند و به اطاعت آنان گردن می‌نهند؛ یعنی حق حکومت برخود را به حاکم انتقال می‌دهند لیکن پس از انتقال این حق دیگر نمی‌توانند او را ـــ هرچند بد و نامطلوب باشد ـــ مسؤول قرار دهند. در اینجاست که گروسیوس دچار ضد و نقیض‌گویی می‌شود؛ چه او از طرفی حفظ ثبات و آرامش جامعه را مستلزمِ پذیرش دوام و استمرار حاکمیت و عدم مسؤولیت آن می‌داند و از طرفِ دیگر بر مبنای اصول فلسفی خود حاکم را نیز مقیّد و متعهد به قواعدِ حقوق طبیعی می‌شمارد.

از نظر گروسیوس تضمین مالکیت در خود طبیعت است؛ یعنی این طبیعتِ من است که به من می‌گوید دست‌اندازی به مال غیر جرم است. حاکمیت نیز مظهری دیگر از مالکیت است. گروسیوس حتی از تسلط فرمانروا بر اتباعِ خویش در مقایسه با تسلط خواجه بر غلام و بردهٔ خود سخن می‌گوید.

تأکید گروسیوس بر حقوق پادشاه روسو را، که بیش از یک قرن با او فاصله دارد، عصبانی می‌کند. وی در کتاب *قرارداد اجتماعی* خود می‌نویسد:

> گروسیوس این هلندی ناراضی از وطن که به فرانسه پناهنده شده و کتابِ خود را به لویی سیزدهم پادشاه فرانسه اهدا کرده برآن شده است تا به هر ترفند که ممکن باشد حقوق مردم را از آنان بگیرد و به پادشاهان بدهد و در این راه از هیچ کوششی فروگزار نمی‌نماید.<۱۱>

مطابق برداشت گروسیوس می‌توان نظام قانونی معقولی را که در همه جای دنیا قابل اعمال باشد تصور کرد و از همین باب است که او را پدرِ حقوق بین‌الملل دانسته‌اند. عقل حکم می‌کند که انسان چه بکند و از چه کاری

---

[1] pactum societatis [2] pactum subjectionis

خودداری کند. احکام عقلی براندیشهٔ خیر مبتنی است و این اندیشه منشأ فکر عدالت است. بنابرین احکام عقل از مرز کشورها فراتر می‌رود و در قلمرو قوم و نژاد و رنگ محصور نمی‌ماند. هرآدمی‌زادی در انسانیت با دیگر آدمی‌زادگان شریک است و حکم عقل بالسویه در میان آن‌ها جاری است. پس هوگو گروسیوس از نظریهٔ قرارداد اجتماعی خود برای دو منظور سود می‌جوید: نخست لزوم فرمان‌بری از حکومت (در درون مرزهای هر کشور)، سپس لزوم نظم و قانون در مناسبات هر حکومت با حکومت‌های دیگر (روابط بین‌المللی).

گروسیوس نظریهٔ قرارداد اجتماعی را بسیار جدی می‌گیرد و گویا آن را یک واقعهٔ تاریخی می‌انگارد. فرض او براین است که در ایجاد هر دولتی چنین توافقی وجود داشته است و مردم به میل و رغبت خود عمل کرده‌اند. هرملتی یک شکل از حکومت را پسندیده است. اما همین که مردم حکومتی را پسندیدند و اختیارات خود را به او دادند دیگر نمی‌توانند از او بازپرسی کنند و باید او را تحمل کنند.

قرارداد اجتماعی و سابقهٔ آن

اندیشهٔ قرارداد اجتماعی پس از هوگو گروسیوس همچنان دنبال شده و بحثِ دموکراسی و حقوق طبیعی با آن گره خورده است.

سابقه‌ای بسیار کهن از اندیشهٔ حق و قانون و قرارداد اجتماعی را در این پاره از نوشتهٔ افلاطون می‌توان یافت که از قول یک سوفیست (گلاوکن) آورده است:

> ... پس از آن که مردمان هم به‌یکدیگر ظلم کردند و هم ظلم یکدیگر را تحمل نمودند و بدین‌سان مزهٔ هر دو را چشیدند کسانی که نمی‌توانستند خود را از ستم‌کشی برهانند و ستم‌گری اختیار کنند نفع خود را در این دیدند که با یکدیگر کنار آیند و توافق کنند که هیچ‌کس به دیگری ستم روا ندارد و هیچ کس ستم دیگری را تحمل نکند. بدین منظور شروع به وضعِ

قانون‌کردند و حکم قانون را «حق» شمردند و پیروی از دستور قانون را «عدل» نام نهادند.<۱۲>

جای پای این اندیشه را در عالم اسلام در *مدینة الفاضلهٔ* فارابی می‌یابیم:

گروهی برآن‌اند که ارتباط میان مردم نتیجهٔ هم‌پیمانی و معاهده و قول و قرار است بدین‌گونه که هر یک از انسان‌ها از سوی خود تعهدی به گردن می‌گیرد که با دیگران ناسازگاری نورزد و از یاری آنان فروگزار ننماید و دست خود با آنان یکی گرداند.<۱۳>

این صورت‌بندیِ اولینِ اندیشهٔ قرارداد اجتماعی است. اندیشه‌ای که اندکی پیش از هوگو گروسیوس نیز ریچارد هوکر کشیش متأله انگلیسی (۱۵۵۴-۱۶۰۰م) آن را در آخرین مجلدات کتاب عظیم خود *قوانین حکومتِ روحانی*[1] که پس از مرگ او انتشار یافت پی‌گرفته بود و پس از گروسیوس هم پوفندورف <۱۴> و هابز و دیگران آن را دنبال کردند. این اندیشه در برابر اندیشهٔ دیگر معروف به نظریهٔ پدرسالاری[2] مطرح شده است که به موجب آن قدرتِ حاکم برگرفته از خداوند است و حاکم تنها در برابر خداوند مسؤولیت دارد و مقاومت و سرپیچی در برابر او گناه شمرده می‌شود. بزرگ‌ترین مبلّغ نظریهٔ پدرسالاری نیز یک نویسندهٔ انگلیسی به نام سر رابرت فیلمر بود که در همان زمان توماس هابز می‌زیست و کتابی به نام *پدرسالاری یا قدرتِ طبیعی پادشاهان*[3] نوشت. این کتاب در سال ۱۶۸۰م پس از مرگ مؤلف به چاپ رسید و جامع‌ترین کتاب در استدلال برای حقوق الهی سلاطین و دفاع از استبداد آن‌هاست. در فرانسه نیز بوسوئه (۱۶۲۷-۱۷۰۴م) بود که براساسِ تعالیم کاتولیک به دفاع از حقوق الهی پادشاهان برخاست و در کتاب خود

---

[1] *Of the Laws of Ecclesiastical Polity*

[2] Patriarchal Theory

[3] *Patriarcha, or The Natural Power of Kings Asserted*

سیاستِ برگرفته از کتاب مقدس[1] مخالفان سلطنت را دشمنان خدا و دین خواند.

تامس هابز (۱۵۸۸-۱۶۷۹م)

هابز تحت تأثیر اغتشاشات روزگار خود در انگلستان به لزوم قدرت مطلقهٔ حکومت می‌اندیشد. او به لحاظ نظری حقوق طبیعی را قبول دارد اما از دیدگاه او مهم‌ترین بلکه تنها اصل حقوق طبیعی حق صیانت نفس[2] است و تقریر آن چنین است که در ناوردگاه زندگی هرکس به فکر خویش است و هیچ‌کس در بند دیگری نیست. هرکس حق دارد که قدرت خویش را برای حفظِ جان خود به کار گیرد و از هر وسیله در این راه استفاده کند. حقِ وصول به هدف حقِ استفاده از وسیله را نیز متضمن است. در چنین حالتی انسان‌ها بر همه چیز حق دارند حتی بر جان دیگران. هیچ چیز خطا نیست و هیچ چیز ناعادلانه نیست زیرا که مفهوم خطا و عدالت هنوز وجود ندارد. مدارِ کار بر قدرت است و قانونی در میان نیست. مالکیتی هم وجود ندارد. هرکس هرچه را که به دست می‌آورد، و مادام که در دست اوست، داراست. بنابرین حق امنیت در وضع طبیعی مدام در معرض تهدید است. همه کس همه چیز را می‌خواهد و آن که زودتر می‌رسد و یا زورِ بیش‌تر دارد آن را می‌رباید. در چنان محیط ترس و وحشت که جنگ و ستیز و بلبشو حکم‌فرماست و هرکس سود خود می‌جوید و احدی حدّی برای خود نمی‌شناسد، آدمی‌زاد همواره خود را در خطر می‌بیند. پس خرد طبیعی او را به صیانت نفس سوق می‌دهد و بر آن می‌دارد که چاره‌ای بیندیشد و خویشتن را از نا ایمنی برهاند. پس در می‌یابد که باید با هم‌نوعان خود بسازد. لزوم سازش در میان همگان نخستین قانون طبیعت است که آدمی‌زاد آن را کشف می‌کند. اما دسترسی به صلح و سازش از طریق پیمان میسر است و این اصل دوم یا قانون دومِ طبیعت است که بشر آن را در می‌یابد و به خاطر رسیدن به صلح از حقوقی

---

[1] *Politique tire ́e de l'Ecriture Sainte*

[2] self preservation

که برای خود قائل است صرف نظر می‌کند و آنگاه مفهوم عدالت پیدا می‌شود؛ چه پیش از پیمان هرکس حق خودرا داشت، یعنی حق به همه چیز، اما پیمان که بسته می‌شود لزوم پای‌بندی و احترام به پیمان نیز در دنبال می‌آید و آن قانون سوم طبیعت است. «۱۵»

عدالت در حالت طبیعی وجود ندارد. در حالت طبیعی مقصد و مقصودی جز جست و جوی امنیت نیست. حق طبیعی همه کس همین را می‌خواهد و لاغیر. وقتی قرارداد اجتماعی بسته شد افراد حقوق خودرا به حاکم تفویض می‌کنند. فرد از همهٔ حقوق طبیعی خود چشم می‌پوشد و آن را به شخصِ حاکم وامی‌گذارد و اطاعت بی قید و شرط او را گردن می‌نهد تا او بتواند به زور و نیرو امنیت را حفظ کند و از جنایت و خشونت که به نابودی نسلِ آدمی‌زاد می‌انجامد جلوگیرد. هابز براین نکته تأکید می‌نهد که حکومتی که قدرت پشتیبان آن نباشد شیر بی یال و دُم و اشکمی بیش نیست و نمی‌تواند وظیفهٔ حفظ امنیت را که برعهده گرفته است انجام دهد.

فلسفهٔ هابز را فلسفهٔ قدرت نامیده‌اند، اما این قدرتی نیست که پادشاه به استنادِ حقوق الهی مدعی آن باشد بلکه قدرتی است که افراد به نام صلح و برای حفظ منافع خود به حاکم سپرده‌اند و منشأ آن پیمان است. نوع این پیمان که فرد با فرمانروا می‌بندد پیمان تسلیم و انقیاد است و بدین‌گونه فردِ رعیت فرمانروا می‌گردد و فرمانروا رعایت او را برعهده می‌گیرد. رعیت اراده و حقوق خود را مطلقاً به فرمانروا می‌سپارد ــ هم حق صلح و امنیت و هم حق قضاوت فردی ــ و این کار را می‌کند تا به امنیت برسد. پس افراد که در حالت طبیعی می‌توانستند به طوری غیرعادلانه عمل کنند همین حق را به فرمانروا (دولت) می‌دهند که او هم بتواند به طوری غیرعادلانه عمل کند. بنابرین هیچ عملی که حاکم دربارهٔ رعیت روا می‌دارد نمی‌تواند غیرعادلانه خوانده شود، چه رعیت خود چنان خواسته است. «۱۶» پس رعیت به هیچ‌رو حق بازخواست از حاکم را ندارد و حق حاکم تنها مشروط به داشتن زور و قدرت است؛ چه حکومت بی شمشیر حرف مفت است و نمی‌تواند امنیت را

تضمین کند. اگر ترس از یک قدرت سرکوبگر نباشد تأثیر داروی نصیحت و پند و اندرز ضعیف‌تر از آن است که بتواند لگام بر سر جاه‌طلبی‌ها، حسادت‌ها، کینه‌ها و سایر شهوات بزند.

اما هابز قبول دارد که حاکم خود نیز رعیّت خداوند و ملزم به قوانینِ طبیعت است و قانون طبیعت مقتضی انصاف است،<۱۷> وگرنه برای فیصلهٔ اختلافات راهی جز جنگ باقی نمی‌ماند.

بدین‌گونه هابز نافرمانی در برابر حکومت را تجویز نمی‌کند اما می‌گوید آنجا که مقاومت در برابر فرمانروا ادامه یابد و او قدرت خود را از دست بدهد باید خواه و ناخواه زمام کار را به دست دیگری بسپارد و حق او به رقیبی که قدرت را قبضه کرده است انتقال می‌یابد.<۱۸>

مشکلِ اصلی اینجاست که از انسان‌های مورد نظر هابز در وضع طبیعی که تشنهٔ خون یکدیگرند چگونه می‌توان توقع داشت که به حکم عقل گردن نهند و متقابلاً با صرف نظر کردن از حق طبیعی خود به ایجاد یک قدرت سرکوبگر رضایت دهند و با آن پیمان ببندند و اگر هم این کار را کردند چگونه می‌توان از آنان توقع داشت که بر پیمان خود وفادار بمانند؟ ادامهٔ قدرت حاکم در نظریهٔ هابز موکول و معلق به ادامهٔ انقیادِ اتباع، و ادامهٔ انقیادِ اتباع موکول و معلق به ادامهٔ قدرت حاکم است. تلازم آن دو در دوران صلح و آرامش البته مشکلی ایجاد نمی‌کند، زیرا هم قدرت حاکم ادامه دارد و هم وفاداری اتباع؛ اما اگر قدرت حاکم در برابر دشمنی مقاوم و جدّی قرارگرفت ادامهٔ حیات او در معرض تهدید می‌افتد، و به همان نسبت که مقاومت و سرسختی دشمن ادامه می‌یابد اتباع در وفاداری خود مردّد می‌شوند و رشتهٔ انقیاد سستی می‌پذیرد.

مفهوم قرارداد اجتماعی برای تامس هابز نمایشی از انتقال قدرت یعنی انتقال حقوق طبیعی فرد به حکومت است، ولی او گذشته از اشکالی که در بالا متذکر شدیم، در اینجا نیز گرفتار نوعی ضد و نقیض‌گویی می‌شود؛ چه پس از آن تفاصیل هنوز معتقد است که حق طبیعی برای صیانت نفس و امنیت

هیچ وقت از بشر جدا نمی‌شود و فرد که در حالت طبیعی این حق را داشت آن را در جامعهٔ مدنی هم دارد. تناقض در همین جاست که وی از یک سو می‌گوید فرد همهٔ حقوق خود را به موجب قرارداد اجتماعی در اختیار حاکم می‌گذارد و از سوی دیگر معتقد است که حق امنیت حقِ جدایی ناپذیر انسان‌هاست. می‌گوید اگر حاکم برای خاطر امنیت تصمیم به قتل یا حبس کسی بگیرد تصمیم او باید اجرا بشود و در این صورت رعیت حق عدم اطاعت را در برابرِ حاکم از دست داده است اما در عین حال می‌گوید اگر حاکم فرمان دهد که کسی خودش را بکشد یا خودش را تسلیم زندان کند آن فرد حق دارد که از این فرمان سرپیچد و از خودکشی یا تسلیم به قتل تمکین ننماید. چنین تفکیکی البته معما را حل نمی‌کند زیرا در صورت اول هم‌که هابز کشته شدنِ رعیت را لازم می‌داند رعیت باید خود را تسلیم مرگ بکند و مقاومت نورزد. آنجا که رعیت دستور می‌گیرد که خود را بکشد دستور خودکشی با دستورِ تسلیم شدن به قتل هر دو به یک جا می‌رسد. پس امر از دو شق خالی نیست: یا قرارداد اجتماعی تمام حقوق فرد را به حاکم منتقل کرده است که در این صورت حاکم حق دارد دستور اعدام فرد را بدهد، چه به شکل خودکشی و چه به هر شکل دیگر، یا قرارداد اجتماعی تمام حقوق را شامل نبوده و فرد حق محافظت جان خود را همچنان نگاه داشته و این حق غیر قابل انتقال بوده است. در این صورت باید گفت که قرارداد اجتماعی برخلاف زعم هابز حالت جنگ را خاتمه نداده است زیرا که فرد همچنان حاکم برخود است و می‌تواند برای امنیت خود تدبیر بیندیشد و اقدام بکند.

تامس هابز فیلسوفی است دارای وسعت نظر و قدرت استدلال فراوان، اما در نوشته‌های او کمتر نشانی از ایمان به خدا و بقای روح و زندگی بازپسین به نظر می‌رسد. کتاب او به نام *لویاتان*[1] در سال ۱۶۵۱ م انتشار یافت. لویاتان

---

[1] *Leviathan*

اژدهای شریری است که نام او در *تورات* آمده و هابز دولت را که به زعمِ او حاصل قرارداد اجتماعی است به این نام خوانده است. دولت که یک موجود جعلی و اعتباری است می‌تواند در وجود یک شخص حقیقی به عنوان پادشاه ظهور کند (مونارشی) و نیز ممکن است به صورت شورایی مرکب از چند نفر شخص حقیقی درآید (دموکراسی و آریستوکراسی). اما آنچه به عنوان حکومت تیرانی[۱] و اولیگارشی[۲] خوانده می‌شود شکل دیگری از حکومت نیست بلکه صفت آن است. مردم حکومت پادشاهی را که نپسندند تیرانی (جابرانه) نام می‌نهند و آن حکومت آریستوکراسی را که دوست ندارند اولیگارشی لقب می‌دهند.«۱۹» در هر حال روابط انسان‌ها از دو شق خالی نمی‌تواند بود: رابطهٔ تنازع و جنگ، که حالت طبیعی است، و رابطهٔ توافق و قرارداد، که وضع جامعهٔ مدنی را مشخص می‌کند. این رابطهٔ دوم تنها تحت لوای حکومتی مقتدر امکان‌پذیر است و خانواده الگوی کوچکی از چنین جامعه است. دولت چون در نتیجهٔ توافق (قرارداد) به وجود آمده محترم شمرده می‌شود. قرارداد مورد نظر هابز قراردادی است که مغلوب با غالب می‌بندد. غالب دولت است که در موقعیت حاکمیت قرار دارد و رابطهٔ دولت با اتباع رابطهٔ مخدوم با خادم است. تصمیمات دولت به نام «قانون» مطاع و مُتَّبَعْ و ضامن صلح و امنیت است. عدالت همان است که قانون آن را مقرر می‌دارد و ناعادلانه آن است که برخلاف قانون است. به عبارتِ روشن‌تر عدالت و غیرعدالت در خارج از قانون معنایی ندارد.

سخنان مبسوط هابز دربارهٔ عدالت و وضع طبیعی شرح و تفصیل مطالبی است که لُبّ و نقاوهٔ آن را فارابی در کتاب خود آورده و ما پیش‌تر اشاره‌ای به آن کرده‌ایم. گفته‌اند که فلسفهٔ هابز فلسفهٔ قدرت است. آری او در فلسفهٔ سیاسی پرچم‌دار قدرت مطلقه و پیشوای آدم‌هایی چون پاسکال، بوسوئه و فیلمر است اما برخلاف آنان معتقد به حقوق الهی برای پادشاه

---

1. tyranny
2. oligarchy

نیست بلکه به نام حفظ صلح و امنیت و تضمین منافع فرد است که هابز از قدرت دفاع می‌کند.

حاکمْ منصوب از سوی خداوند نیست اما ارادهٔ او همان ارادهٔ خداوند است و او به نیابت از خداوند در میان مردم داوری می‌کند.«۲۰»

اسپینوزا (۱۶۳۲-۱۶۷۷م)

اسپینوزا به قول آیزایا برلین سرفصلِ برنامهٔ خردگرایی غرب است که جریان آن تا هگل و پیروان او ادامه می‌یابد.«۲۱» خلاصه و جوهرهٔ این نحلهٔ فکری آن است که چرخ آفرینش برحسب قانون علت و معلول می‌چرخد و هراتفاقی که در جهان می‌افتد ضرورت عقلانی دارد؛ یعنی باید چنان باشد که هست:

آن چیز که هست آن چنان می‌باید آن چیز که آن چنان نمی‌باید نیست

از دیدگاه اسپینوزا قانون علت و معلول در همهٔ ذرات جهان آفرینش ساری است و توهم اختیار از آن است که بسیاری از علت‌ها نهان از دیده است و ما آن‌ها را نمی‌شناسیم. یک قطعه سنگ که از بلندی می‌افتد افتادنش ضروری است. اگر فرض کنیم این سنگ در حال افتادن بتواند فکر کند، چنین خواهد پنداشت که آزاد است و به اختیار خود می‌افتد، زیرا که او از علت افتادنِ خود غافل است. آدمیان نیز تحت تأثیر علل و موجباتی هستند که آن‌ها را نمی‌شناسند.«۲۲» کودکی که شیر می‌خواهد، جوانی که خشم می‌گیرد و آدم ترسو که می‌گریزد همه خود را آزاد می‌پندارند. مست نیز گمان می‌برد که آزادانه سخن می‌گوید. اگر آدمی بر ضرورت‌های عقلانیِ حاکم بر جهان آگاهی یابد نمی‌تواند جریان امور را جز آنچه هست بخواهد، وگرنه از جادهٔ عقل و منطق خارج خواهد شد. «ما از این حیث که می‌فهمیم، نمی‌توانیم جز امر ضروری چیزی بخواهیم.»«۲۳» تصور یا توقع این که نظامِ عالم غیر از این باشد که هست بدان معنی است که ذات خدا هم غیر از آن که

هست باشد؛ [۲۴] چه قوانین طبیعت همان قوانین خداوند است که گاهی از این و گاهی از آن سخن می‌گوییم و در واقع کلمات متفاوتی را برای بیانِ یک معنی به کار می‌بریم. «قوانین عام طبیعت که تعیین‌کنندهٔ همهٔ پدیده‌ها و حاکم برآن‌ها هستند چیزی نیستند جز فرمان‌های ابدی خدا که همیشه صدق و ضرورت ابدی را در پی دارند.» [۲۵] و محال است که تغییر در ذاتِ خدا پیدا شود؛ چه هیچ علتی مقدم بر ذات او نیست که بتواند او را تغییر دهد.

خوانندهٔ آثار اسپینوزا گاهی در شگفت می‌شود که او تا این حد همه چیز را اسیر سرپنجهٔ قهار ضرورت می‌داند و در عین حال از آزادی دم می‌زند و اخلاق را عبارت از یاری دادن به شکوفایی آزادی می‌داند اما با کمی دقت و تأمل درمی‌یابد که آزادی که اسپینوزا می‌گوید عین ضرورت و یا شناسایی ضرورت است. «آزادی آن عنصر ضرورتِ مطلقِ فراگیرِ الهی است که در اندیشه به خود آگاه شده باشد.» [۲۶] آدمی با شناختِ ضرورت‌های عقلانیِ حاکمِ برجهان آزاد می‌شود. اما آزادی کامل تنها در آنجا تحقق می‌یابد که ضرورت از ذات شیء برخیزد. ضرورت‌های حاکم برجهان از ذات اشیا برنمی‌خیزد بلکه تابع قانون علت و معلول است و معلول از علت جداست. هر امری که بتوان تصور آن را کرد وابسته به علتی است که در بیرون از ذات آن وجود دارد و تنها خداست که مقهور هیچ علت بیرونی نیست و خود علتِ خود است، [۲۷] یعنی به «صرفِ ضرورتِ طبیعتِ وجودِ خود موجود است». [۲۸] و از همین روست که می‌گوییم آزادی کامل ازآنِ خداست که «به صرفِ ضرورتِ طبیعتِ خود مختار است». [۲۹]

اما آزادی آدمی در هیچ حال کامل و تمام نیست. آدمی تنها تا آن اندازه آزاد است که به شناسایی علت و معلول دست یابد و چون او یگانه علتِ اندیشه‌ها و اعمال خود نیست پس همیشه فاقد آزادیِ تمام است و فقط تا آنجا که به روشنایی عقل ضرورت‌ها را درمی‌یابد و شناسایی می‌کند آزاد می‌گردد و هرچه شناختِ او از ضرورت‌ها بیش‌تر باشد آزادتر است.

آدمی دوگونه پیوند دارد: پیوند با خدا و پیوند با ابنای نوع خود.

هیچ کس از آن جهت که پیوند با خدا دارد نمی‌تواند به شکایت برخیزد که چرا به او طبعی ضعیف یا ذهنی ناتوان داده‌اند. این شکایت مانند آن است که دایره بگوید چرا خصوصیات کُره را ندارد. کوزه‌گر کوزه‌های زشت و زیبا می‌سازد. گِل در اختیار کوزه‌گر است. آدمی هم مانند گِل کوزه در دستِ کوزه‌گر است. «هیچ کس متأثر نمی‌شود که چرا طفلی نمی‌تواند سخن بگوید، راه برود یا استدلال کند و بدون این‌که از خود آگاه باشد سال‌ها زندگی می‌کند.» <۲۰> تصور این‌که خداوند اعمالی از بندگانش می‌خواهد و به سببِ فرمان‌برداری یا نافرمانی آنان خشنود می‌شود و یا خشم می‌گیرد و پاداش یا کیفر می‌دهد تسری دادن محدودیت‌های انسانی به ذات خداوند است؛ چه هیچ رویدادی در عالم خارج از ارادهٔ خداوند نیست و اندیشهٔ ثواب و عقاب با فضیلت اخلاقی سازگار نمی‌باشد.

اما پیوند بشر با ابنای نوع خود بر پایهٔ ضرورت طبیعیِ حفظِ نفس است. آدمیان برای حفظ حیات خود ناچار با هم کنار می‌آیند و چون اکثر مردم تابع هوی و هوس‌اند و خردمندان اندک، وجود دولت اجتناب‌ناپذیر است. دولت که به وجود آمد با تکیه به زور و قدرت لگام بر سر افراد می‌زند و نظم را برقرار می‌کند و سود نظمی که به وسیلهٔ دولت برقرار می‌شود بر زیانِ آن می‌چربد؛ زیرا که آدمی در محدودهٔ جامعه و زیر مقررات قانون آزادتر است تا در حالت انزوا. <۲۱>

> فلسفهٔ سیاسی اسپینوزا نوعی ترکیب و تألیف اندیشه‌های گروسیوس و هابز است. اسپینوزا... مانند هابز تصدیق می‌کند که در عالم واقعی میانِ حق و قدرت تفاوتی نیست و مسئلهٔ سیاست را مسئلهٔ ترتیب و تنظیمِ قدرت می‌داند. <۲۲>

از دیدگاه اسپینوزا حق چیزی نیست جز قدرت و توانایی، و حق طبیعی عین ضرورتی است که قدرت برحسب آن کم یا زیاد می‌شود. پس حقِ طبیعی هر انسان حاصل قدرت اوست و چون یک فرد در برابر همگان

قدرت ندارد حق هم ندارد. هر چه قدرت بیش‌تر باشد حق هم بیش‌تر است و آنجا که قدرت نیست حق هم نیست. اما فرد به عنوان عضو اجتماع حکمی دیگر پیدا می‌کند. فرد با مشارکت در اجتماع تابع قوانینی می‌شود که با ارادهٔ مشترک اجتماع وضع و مقرر می‌گردد؛ یعنی که فرد در قدرت مشترک اجتماع سهیم می‌شود و از این طریق حق پیدا می‌کند و حق مشترک همان حکومت است. «۲۳» حق مشترک جامعه بد و نیک را معین می‌کند و اطاعت از ارادهٔ مشترک مستلزم اطاعت از قوانین است. فرد نمی‌تواند عملاً با این قوانین به مخالفت برخیزد هرچند که در اندیشه با آن‌ها مخالف باشد. ولی ارادهٔ مشترک اجتماع که افراد را ملتزم و مکلف می‌سازد، ایجاد التزام و تکلیف برای خود جامعه نمی‌کند و ارادهٔ مشترک می‌تواند موضع خود را تغییر دهد. بنابرین تعهدات و قراردادها تا آنجا برای جامعه الزام‌آور است که ارادهٔ جامعه نسبت به آن تغییر نکرده باشد. هرجامعه‌ای قاضی خویش است وقدرت کافی برای شکستن عهد خود دارد و می‌تواند، آنجا که لازم است، زیر تعهد خود بزند.

فرد حق طبیعی تصمیم‌گیری دربارهٔ مذهب را در هیچ حال از دست نمی‌دهد و آن از جمله آزادی‌هایی است که در جامعهٔ مدنی برای فرد همچنان محفوظ می‌ماند وبنابرین صالح و طالح هرکس داور اعمال خویش است.

اسپینوزا فضیلت را با قدرت یکی می‌داند و می‌گوید «اساس فضیلت عبارت است ازکوشش برای حفظ وجود خود» «۲۴» و تأکید می‌کند: «انسان هرچه بیش‌تر در طلب آنچه برایش مفید است، یعنی فقط وجود خود، بکوشد و بیش‌تر براین کار توانا باشد به همان اندازه بیش‌تر فضیلت دارد.» «۲۵» و آنگاه به این نتیجه می‌رسد که: «حق هرشخصی به وسیلهٔ فضیلت یا قدرت او تعریف می‌شود». «۲۶» سپس می‌گوید:

> درحالت طبیعی چیزی نیست که برطبق وفاق عمومی خیر یا شر باشد زیرا هرکس در این حالت طبیعی فقط به فکر نفع شخصی خویش است... ممکن نیست گناه درحال طبیعی تصور شود بلکه فقط درحالت اجتماعی

قابل تصور است؛ یعنی جایی‌که با وفاق عمومی خیر و شر مقرر شده و هرکس موظف به اطاعت از مدینه است. بنابرین گناه چیزی نیست مگر نافرمانی‌که فقط طبق قانون مدینه کیفر دارد... در حالت طبیعی امری واقع نمی‌شود که بتوان آن‌را عدالت و بی‌عدالتی نامید بلکه فقط در حالتِ اجتماعی است که درآن به موجب وفاق عمومی مقرر می‌شود که چه چیزی به فلان تعلق دارد و چه چیزی به بهمان.<۳۷>

اگر مردم طبعاً طوری بودند که به مقتضای عقل راستین عمل می‌کردند نیازی به قانون پیدا نمی‌شد. تنها می‌بایستی مردم را روشن کنند و تعالیمِ اخلاقی لازم را به آن‌ها بدهند تا مردانی مفید و آزاد بار بیایند. اسپینوزا در آخرِ کتاب *اخلاق* می‌گوید رسیدن به عقل راستین خیلی مشکل است و نمی‌شود متوقع بود که همهٔ مردم به آن برسند و بتوانند خود را تعدیل کنند و هوس‌ها و شهوات را لجام بزنند و آن‌ها را در مسیر صواب بیندازند. پس زندگی در اجتماع نیازمند قانون است تا انسان‌ها را از بردگی هوس‌ها برهاند. مردم به صرف تقوای فردی عادل نیستند، باید کمک‌شان کرد، حتی مجبورشان کرد، تا ادامهٔ حیات برای اجتماع میسر باشد. عدالت باید در قوانین ظهور پیدا کند. هیچ جامعه‌ای بدون قدرت امر و نهی، بدون نیرویی که بتواند لجام بر سر هوس‌ها بزند، قادر به ادامهٔ زندگی نیست. اگر انسان نخواهد مطیع و منقاد هوس‌های خود باشد به طریق اولی نمی‌خواهد که مطیع و منقاد هوس‌های دیگران گردد. کسی که به بردگی نفس خود راضی نمی‌شود به بردگی دیگران هم تن در نخواهد داد. پس قوانین باید به وسیلهٔ همگان تدوین شود تا قابل اعمال بر همگان باشد.

جان لاک (۱۶۳۲- ۱۷۰۴م)

لاک هم که پس از هابز و اسپینوزا می‌آید مانند هابز از اندیشهٔ قراردادِ اجتماعی برای توجیه حکومت سود می‌جوید. او می‌گوید مردم در حالتِ

طبیعی حقوق یک‌سان داشتند. حق یعنی آزادی انتفاع از چیزی و بنابرین حق و آزادی مفاهیمی هستند که می‌توانند به جای هم به کار گرفته شوند. آزادی و حق ملازم ذات آدمی است، به این معنی که انسان حق دارد که از جان و مال خود، بدان سان که می‌خواهد، بهره‌مند گردد. لاک اهمیتِ زیادی برای مالکیت قائل است. آدمی که زمینی را می‌کارد توش و توانِ خود را در آن می‌گذارد؛ یعنی جزئی از شخصیت آدمی در حاصل کار او متبلور می‌شود. پس حق طبیعی و آزادی طبیعی آدمی دربارهٔ خود، حق و آزادی تصرف در حاصل کار یعنی اموال او را هم شامل می‌گردد. در حالتِ طبیعی همه چیز مال آدمی‌زاد است؛ یعنی مواهب طبیعت دارایی مشترکِ آدمیان است که در برخورداری از آن‌ها حق مساوی دارند اما هر جزء از آن دارایی مشترک که فرد آن را تصرف می‌کند به خود او تخصیص می‌یابد، مانند آب چشمه که همگان می‌توانند از آن بردارند اما هرکس زودتر برسد و سبوی خود را پر کند آب آن سبو به او اختصاص می‌یابد. بدین‌گونه می‌توان گفت که بشر طبعاً مالک است اما بهره‌مندی از این مالکیت در وضعِ طبیعی به آسانی میسر نیست؛ چه مال همواره در معرض تجاوز و مخاطره قرار دارد.

پس چه باید کرد که آدمی در بهره‌مندی از مالکیت کامیاب گردد و مال از مخاطرات در امان بماند؟ اینجا عقل که قانون طبیعت است به کمک آدمی می‌آید و به او می‌آموزد که چگونه از آزادی خود بهره بگیرد، به او حالی می‌کند که اگر می‌خواهد مال خود را پاس دارد باید مال دیگران هم محفوظ بماند، اگر می‌خواهد از گزند دیگران مصون باشد باید گزند به آنان نرساند. به عبارت روشن‌تر، این قانون طبیعت است که به ما حق مالکیت می‌دهد و باز همان قانون است که این حق را محدود می‌سازد و حدّ آن مقداری است که فرد می‌تواند از آن بهره‌مند گردد. پس اگر تامس هابز خوف جان دارد و به امنیت نفس می‌اندیشد لاک نگرانی مال دارد و در دغدغهٔ مالکیت است. همان‌گونه که خوف از هرج و مرج و به مخاطره افتادنِ امنیت تامس هابز را

به اندیشهٔ قرارداد اجتماعی می‌پیوندد لاک نیز حفظ مالکیت و بهره‌مندی از دارایی را مستلزم خروج از حالت طبیعی و ورود در قرارداد اجتماعی می‌داند. منتهی قرارداد اجتماعی لاک علاوه بر پیمان انقیاد، و حتی مقدم بر آن، متضمن پیمان اتحاد است که مردم را به همدستی و تشریک مساعی با یکدیگر مکلف می‌سازد.

این قرارداد اجتماعی به عبارت ساده قرارداد میان یک عده ملاّک و زمین‌دار است. کسی که مالکِ دارایی نیست نقشی و رأیی در قراردادِ اجتماعی ندارد. دارایی این مالکان یا ازطریق مساعی شخصی به دست آمده و یا در نتیجهٔ ارث به آنان رسیده است. در واقع سودای حفظ مال است که آنان را به فکر قرارداد و تشکیل دولت می‌اندازد. هر یک از آنان البته رئیس خانوادهٔ خود است و اندیشهٔ تفاهم و حمایت متقابل را در روابط با زن و فرزند و خادمان تجربه کرده است. روابط انسانی نوعاً برحسب قانونِ الهی که در طبیعت وجود دارد تنظیم می‌شود.

به نظر لاک شرط اول الحاق فرد به جامعه و لازمهٔ قرارداد اجتماعی آن است که ضابطهٔ اکثریت به رسمیت شناخته شود. حکومت امین مردم و متعهد به حفظ و حمایت آنان است. و مادام که به تعهد خویش در صیانتِ افراد پای‌بند باشد باید ازقدرت و اختیار لازم برخوردار گردد. جامعهٔ سیاسی سه نشانی بارز دارد: اول آن‌که این جامعه قوانین موضوعهٔ خود را دارد تا حق را از ناحق جدا سازد. دوم آن‌که جامعهٔ سیاسی دادرسانی دارد که بی‌طرفانه در اختلافات میان مردم قضاوت می‌کنند و سوم آن‌که جامعهٔ سیاسی دارای یک قدرت اجرایی است تا بتواند جان و مال مردم را محفوظ نگاه دارد.

برداشت خوش‌بینانه و امیدوارانهٔ لاک از طبیعت انسانی با برداشتی که هابز از آن دارد زمین تا آسمان تفاوت می‌کند. انسانِ لاک در حالت طبیعی هم موجودی قابل احترام، ترقی‌خواه و آگاهی طلب است که مستشاری امین مثل عقل را همراه خود دارد. حالت طبیعی تنها نقصانی که دارد فقدانِ

مکانیسمی برای تضمین امنیت مالی است که برخورداری از آزادی را در معرضِ خطر قرار می‌دهد. قوانین اجتماع برای تضمین این آزادی است و در عینِ حال ناگزیر محدودیت‌هایی هم بر آن قائل می‌شود. به گفتهٔ لاک:

> هر چند این وضع (یعنی وضع طبیعی) وضع آزادی است ولی نمی‌تواند وضع افسار گسیختگی باشد... وضع طبیعی قانونی دارد که بر آن حکومت می‌کند و همهٔ افراد را موظف می‌سازد و عقل که همان قانون طبیعت است به همهٔ ابنای بشر که با آن به مصلحت می‌نشینند می‌آموزد که همه برابر و مستقل هستند و هیچ کس نباید به زندگی و تندرستی و آزادی و اموالِ کسی دیگر صدمه‌ای وارد کند.<۲۸>

بشر البته دست خوش وسوسه‌های آز و شهرت و زیاده جویی نیز هست اما این ضعف‌ها غالباً نه معلول فساد ذاتی آدمی‌زاد بلکه نتیجهٔ اشتباه و خطای او در تشخیص «حق» خویش است. لاک به پیچیدگی مناسبات اقتصادی و عوامل مؤثر در زندگی اجتماعی انسان اشاره می‌کند و همین امر را سر منشأ بسیاری از لغزش‌ها و انحراف‌ها می‌داند که علاج آن هم تشکیل حکومتِ مدنی است. خلاصه آن‌که دنیای پیش از تشکیل دولت برای هابز دنیای بلبشو و فساد و زور و تنازع بود اما برای لاک دنیایی بود سنجیده با زمینه‌ای مناسب و هماهنگ با برقراری صلح و صفا و برخورداری از مواهبِ طبیعت که فقط سازمان نداشت. با تشکیل دولت، و تمرکز قدرتِ اجبار در آن، زندگی بشر سامان می‌پذیرد و از حالت طبیعی به وضع مدنی انتقال می‌یابد.

جالب توجه است که هابز و لاک، با کمتر از پنجاه سال فاصله، هر دو از یک نقطهٔ مشترک شروع کرده و به نتایجی این قدر متفاوت رسیده‌اند. این هر دو متفکر اندیشه‌های خود را بر نظریهٔ قرارداد اجتماعی مبتنی کرده‌اند. هر دو از آبشخور خردگرایی و فایده‌گرایی سیراب گشته، و در آرزوی نظم و امنیت دم زده‌اند. دولتِ مورد نظر هابز مظهر قدرت عالیه است و به همین جهت باید مورد اطاعت قرار گیرد و مردم ناچار از تمکین و تسلیم در برابرِ

آن هستند. اما دولت مورد نظر لاک دولتی است متکی بر رضایت و توافقِ مردم. مردم از دولت فرمان می‌برند نه برای آن‌که دولت است و قدرت دارد بلکه برای خاطر هدفی که دولت ایجاد شده است تا آن هدف را تأمین کند و آن هدف چیزی جز فرد و آزادی و رفاه و سعادت فرد نیست. اگر دولت با حقوق طبیعی، یعنی آزادی و مالکیت، به جنگ برخیزد مردم حق مقاومت خواهند داشت ولی حق مقاومتی که لاک برای مردم قائل است به منزلهٔ دعوت به شورش و انقلاب نیست بلکه بدین منظور است که حاکم بر سرِ عقل آید و نظم مطلوب برقرار گردد. <۲۹>

لاک اصطلاح جامعهٔ مدنی را با اصطلاح جامعهٔ سیاسی به طور مترادف به کار می‌برد. انسان اصلاً موجودی است که تنها نمی‌تواند زندگی کند. او از روز اولی که آفریده شد با احساس نیاز به زن و فرزند و تشکیل خانواده نخستین گام را برای زندگی اجتماعی برداشت، و بدین‌گونه رابطهٔ زن و شوهر، پدر و فرزند و خادم و مخدوم در میان افراد بشر پیدا شد. اما آن اجتماعات بدوی را نمی‌توان جامعهٔ مدنی خواند زیرا که هیچ قدرت سیاسی در آن‌ها وجود نداشت. قدرت سیاسی با پیدایش جامعهٔ مدنی ملازمه دارد و جامعهٔ مدنی آنجا تشکیل می‌شود که افراد اجتماع احساس اشتراک منافع در میان خود بکنند و قدرت اجرایی را در اختیار آن منافع مشترک بگذارند. ریاست آن اجتماع اولیه با پدر خانواده[۱] است و ریاست جامعهٔ مدنی با حکومتی است که بر اساس آرای اکثریت حمایت از جان و مال و آزادیِ افراد را بر عهده می‌گیرد. <۲۰>

صاحب‌نظران معاصر دربارهٔ نگرش سیاسی لاک و موضع ایدئولوژیکِ او بحث‌های زیاد کرده‌اند. برخی مانند اشکرفت او را یک انقلابی رادیکال و برخی دیگر مانند مک فرسن او را یک محافظه‌کار که توجیه‌گرِ مواضع بورژوازی تازه به دوران رسیدهٔ قرن هفدهم است می‌دانند. گروهی نیز او را

---

[۱] pather familias

یک میانه رو معتدل توصیف می‌کنند که می‌کوشید تا در قبال مدافعانِ حکومتِ مطلقهٔ استبدادی و هواداران دموکراسی و برابری حد وسط را برگزیند، منتهی عده‌ای از همین گروه سوم او را بیش‌تر متمایل به چپ و عده‌ای دیگر بیش‌تر متمایل به راست توصیف می‌کنند. <۴۱>

عصر روشن‌اندیشی

لاک در اوایل قرن هجدهم درگذشت، اما نفوذ اندیشهٔ او در سر تا سر قرن ادامه داشت. در واقع باید قرن هجدهم را ادامه و استمرار جریان قرن هفدهم دانست. آنچه به عنوان عصر روشن‌گری یا روشن‌اندیشی معروف شده است با شروعِ قرن هفدهم آغاز می‌شود و تا پایان قرن هجدهم ادامه می‌یابد؛ و همان افکارَ و اندیشه های قرن هفدهم است که در قرن هجدهم نضج پیدا می‌کند و شکوفا می‌شود و به ثمر می‌نشیند. در نیمهٔ دوم این قرن دو حادثهٔ عظیم، استقلالِ امریکا و انقلاب کبیر فرانسه، رخ می‌دهد و اعلامیه هایی که به مناسبت آن دو جریان صادر می‌شود برحکومتِ مطلقهٔ سلاطین نقطهٔ پایان می‌نهد و اساسِ حاکمیت را بر اندیشهٔ قرارداد اجتماعی استوار می‌سازد و حقوق طبیعی را به حقوق بشر پیوند می‌دهد.

قرن هفدهم نگرش مردم را نسبت به زندگی و رفاه آن عوض کرده بود. مردم با خوش‌بینی بسیار در آینده می‌نگریستند. کلمهٔ خوش‌بینی[۱] در اروپا اول بار در نیمهٔ اول قرن هجدهم پیدا شد. <۴۲> ثروت و رفاهی که نصیبِ مردمِ انگلستان شده بود آن کشور را به صورت سرمشقی برای اروپاییان درآورده بود. همه می‌خواستند از راه و رسم انگلیسی‌ها پیروی نمایند و کشور خود را نظیر انگلستان سازند. دو تن از بزرگ‌ترین متفکران فرانسویِ عصر روشن‌اندیشی مدتی از عمر خود را در انگلستان گذرانیدند. ولتر در *نامه‌های انگلیسی*[۲] مجذوب آزادی عقیده و وجدان در انگلستان است و

---

[1] optimisme [2] *Letters Anglaises*

منتسکیو در *روح‌القوانین*[1] نسبت به دموکراسی و تقسیم قوا در انگلستان شیفتگی نشان می‌دهد. هر دو نویسنده اطلاع مبهم و ناقصی از آنچه در انگلستان آن روز می‌گذشت داشتند و تصویری که از آن کشور ارائه می‌کردند با واقعیات امر کاملاً تطبیق نمی‌نمود. ولتر در *نامه‌های انگلیسی* می‌نویسد: «تجارت که شهروندان انگلیسی را ثروت‌مند کرده، مایهٔ گسترش آزادیِ آن گردیده و آزادی نیز به نوبت خود تجارت را رونق بخشیده و به عظمتِ دولت انجامیده است.» روشن فکران اروپایی یک تصور آرمانی از انگلستان داشتند و از جلوه‌های اغواگرانهٔ این تصور استقبال گرمی بود که از فراماسونی کردند. فراماسونی واردات تازه‌ای از انگلستان بود. شمار لژهای آن در سالِ ۱۷۸۹م به ششصد و بیست و نه رسید و در حدود سی هزار عضو پیدا کرد. منتسکیو، دیدرو، دالامبر، هلوسیوس، ولتر، لسینگ، هردر، موتسارت ــ و محتملاً کانت ــ ماسون بودند. <۶۳>

حقوق و آزادی‌های بشری امروز در صدر بحث‌های فلسفی ـ سیاسیِ جهان قرار دارد و متن مرتب و مدوّن آن را در *اعلامیهٔ جهانی حقوق بشر*، مصوب سازمان ملل متحد، و اعلامیه‌های بین‌المللی دیگر و نیز در مقدمهٔ بسیاری از قوانین اساسی کشورها می‌توان ملاحظه کرد. این سنت به اواخرِ قرن هجدهم میلادی برمی‌گردد. صورت بندیِ نخستین این حقوق را در اعلامیهٔ ۴ ژوئیهٔ سال ۱۷۷۶م استقلال امریکا داریم وکامل‌تر آن را در بیانیهٔ حقوق بشر و شهروند سال ۱۷۸۹ فرانسه می‌یابیم. زعمای نهضت استقلال طلبیِ امریکا و نیز پیشروان انقلاب کبیر فرانسه به لحاظ فکری تحت تأثیرِ فلاسفهٔ روشن اندیشی بودند که نمونهٔ آرا و نظرات آنان را در همین فصل مرور و بررسی می‌کنیم. اما از میان فیلسوفان یاد شده دو تن بودند که بیش‌ترین و مستقیم‌ترین تأثیر را به تحولات زمان داشتند: منتسکیو و روسو. نویسندگان قانون اساسی امریکا بیش از همه زیرِ نفوذ تعالیمِ

---

[1] *L'Esprit des Lois*

منتسکیو بودند و نویسندگان قانون اساسی فرانسه بیش از همه به آرا و افکار روسو نظر داشتند.

منتسکیو (۱۶۸۹-۱۷۵۵ م)

منتسکیو به نوبت خود بیش‌ترین آشنایی را با افکار و آثار لاک نشان می‌دهد. او بزرگ‌ترین اثر خود را به نام *روح القوانین* در سال ۱۷۴۸ م نوشت و دو سال بعد یعنی در سال ۱۷۵۰ م سانسور مطبوعات در فرانسه توسط مالزرب لغو شد و کتاب منتسکیو در ظرف مدت دو سال تجدید چاپ گردید.

منتسکیو منادی کثرت‌گرایی است و به تمایزات برداشت‌ها و سلیقه‌ها برحسب اختلافات زمان‌ها و مکان‌ها تأکید می‌گذارد و می‌گوید: «ذوق سلیم آن است که بتواند این تمایزات را دریابد.» <۲۴>

قانون از نظر منتسکیو نظام نسبت‌ها و رابطه‌هاست. آشنایی با روح قانون هم به معنی ادراک و فهم نسبت یا رابطه‌ای است که میان قانون با اخلاق، مذهب، تجارت و امثال آن وجود دارد. این نسبت همان عدالت یا «نسبتِ ضروری برخاسته از طبیعت اشیا»ست که منتسکیو در *روح القوانین*، و نیز درکتاب دیگر خود به نام *نامه‌های ایرانی*[1]، برآن تأکید می‌ورزد. <۲۵>

منتسکیو را یک «محافظه‌کار روشن‌فکر» <۲۶> خوانده‌اند. دولتی که او در نظر دارد باید وسایل ضروری زندگی شهروندان را، از خوراک و پوشاک و بهداشت، فراهم آورد. او هوادار اعتدال است و با هرگونه افراط، حتی افراط در وضع قوانین، مخالفت می‌ورزد. قانون‌گذار هم باید ملتزم به روحیهٔ اعتدال باشد؛ چه فضیلت سیاسی نیز مانند فضیلت اخلاقی در حد وسط قرار دارد و اصلاحاتِ سیاسی متوقف بر اصلاحات فکری و اخلاقی است.

منتسکیو میان آزادی سیاسی و آزادی فلسفی فرق قائل می‌شود. آزادیِ فلسفی بحث از کاربرد اختیار و ارادهٔ آدمی‌زاد می‌کند اما آزادی سیاسی

---

1 *Lettres Persanes*

به قدرت و توانایی فرد در برابر دولت و قوانین آن می‌اندیشد. [۴۷] آزادیِ سیاسی نه به معنی استقلال تمام است و نه به معنی آن که هرکس هر چه می‌خواهد بکند. رسیدن به آزادی و نگه‌داری آن بسیار سخت است اما بی آن همه چیز رنگ و رو می‌بازد و می‌پژمرد. نه کارآمد بودن دولت و نه افتخاراتِ ملی و نه رفاه اجتماعی نمی‌تواند خسران از دست دادن آزادی را جبران کند. از میان نظام‌های مختلف حکومتی نظام سلطنتی بیش از همه با آزادی منافات دارد؛ چه سلطنت به استبداد منتهی می‌شود، همچنان‌که رودخانه‌ها سرانجام به دریا می‌پیوندند.

گفتیم‌که منتسکیو درآزادی هم شرط اعتدال را لازم می‌داند، چون افراط درآزادی لاجرم به هرج و مرج می‌انجامد و مردم برای پایان دادن به هرج و مرج ناگزیر به دیکتاتوری پناه می‌آورند.

پس آزادی آن نیست که «هرکس هرچه دلش می‌خواهد بکند» [۴۸] بلکه آزادی عبارت است از «اختیار عمل در آنچه انسان باید بخواهد، و مجبور نبودن در آنچه که نباید بخواهد». [۴۹] اما کیست که بگوید که چه باید خواست؟ حکم «باید» و «نباید» با قانون است. پس آزادی حق انسان است برای انجام عملی که قانون آن را اجازه می‌دهد. [۵۰] اما با قوانینِ استبدادی چه باید کرد؟ نمی‌توان گفت که جامعهٔ قانون‌مند حتماً جامعهٔ آزاد هم هست. قانون باید با تفکیک قوا توأم گردد تا راه سوءِ استفاده از آن بسته شود. قانون بنفسه نمی‌تواند جلو سوءِ استفاده از قانون را بگیرد. چون قدرتِ وضع قانون و اجرای آن در دست حکومت است. حکومت نه تنها می‌تواند از اجرای قانون خودداری ورزد، می‌تواند آن را به چماقی برای زورگوییِ بیش‌تر مبدّل سازد. از سوی دیگر هم می‌دانیم که جلو قدرت را هیچ چیز جز خود قدرت نمی‌تواند بگیرد؛ [۵۱] پس قدرت حکومت میان سه قوهٔ قانون‌گذاری و اجرایی و قضایی باید تقسیم شود تا زیاده روی و سوءِ استفاده به کمترین حد تقلیل یابد.

در جوامع عُقلایی البته قانون بر اساس عدالت وضع می‌شود و قانونِ

خوب مشتمل برعدالت است. اما عدالت چیست؟ نمی‌توان گفت عدالت همان است که قانون مقرر می‌دارد و یا حکومت آن را می‌خواهد. قواعدِ عدالت مطلق، عینی و مستقل از هرگونه صورت بندی است. عدالت را در انبان قوانین موضوعه کردن چنان است که بگویند اگر دایره ترسیم نشود اشعهٔ آن با هم متساوی نخواهند بود. عدالت وصف آن نسبتِ ابدی و ضروری بین اجزای طبیعت است که مستقل از انسان‌ها و مستقل از زمان و مکان وجود دارد. <۵۲>

قانون هم در معنی اعم عبارت است از روابط ضروری برخاسته از طبیعتِ اشیا[۱]. این تعریف ابهام آمیز هم شاملِ واقعیت‌های طبیعی جهان خارج است و هم آنچه را که به عنوان قواعدِ اخلاقی و اصول هنجاری بر روابط انسان‌ها حکومت دارد شامل می‌شود.

اما قانون به معنی اخصّ، یعنی قوانین موضوعه، وظیفهٔ تبیین عدالت را برعهده می‌گیرد و از همین روعبارت‌های آن باید هرچه روشن‌تر و دقیق‌تر باشد تا قاضی بتواند همان را، طابق النعل بالنعل، به موقع اجرا بگذارد.

آن ایرانی اوزبک نام که منتسکیو عقاید خود را در کتاب *نامه‌های ایرانی* از زبان او تقریر می‌کند در نامهٔ مورخ غرهٔ جمادی الاول سال ۱۱۲۷ ق (۲۴ آوریلِ ۱۷۱۵ م) به دوستِ فرانسوی خود می‌نویسد:

> اگر خدایی هست، دوست عزیز، او باید خدای عادلی باشد وگرنه بدترین و ناقص‌ترین موجودات خواهد بود. ما انسان‌ها می‌توانیم کارهای خلاف عدالت بکنیم زیرا که پای‌بند منافع خود هستیم. منافع شخصی ما، ما را برآن می‌دارد که از راه عدالت منحرف شویم اما خداوند که عدالت را می‌بیند و نیازمند هیچ چیز هم نیست و کمال دارد نمی‌تواند از راه عدالت منحرف شود. و اگر بگوییم که خداوند با وجود بی‌نیازی خلاف عدالت عمل می‌کند چنین خدایی شریرترین موجودات خواهد بود.

---

[۱] les rapports nécessaires qui dérivent de la nature des choses.

در همین نامه آمده است:

عدالت فریاد برمی‌دارد، اما صدای او در غوغای شهوات به گوشِ مردم نمی‌رسد. <۵۲>

البته برداشت منتسکیو از مفهوم عدالتِ مطلق، به عنوان استانداردی متعالی و فرا قانونی[1] و همیشه معتبر، با اصل نظریهٔ وی که قانون را مانندِ پدیده‌های اجتماعی دیگر بیانگر رفتارها و باورهای دگرگون شوندهٔ اخلاقی و برداشت‌های عمومی هر جامعهٔ معین در زمان معین و در مکان معین می‌داند اختلاف دارد. این بحث را در آینده هم پی خواهیم گرفت.

ژان ژاک روسو (۱۷۱۲-۱۷۸۸م)

اندیشه‌های روسو که بحث قرارداد اجتماعی و حقوق طبیعی را پس از هابز و لاک دنبال کرد از نظر منطقی خالی از ضعف نیست و حتی گاهی آگنده از تناقضات است اما همین برداشت‌ها به رغم نداشتن انسجام لازم و متکی نبودن بر پایهٔ متقن برهانی و تجربی نفوذ عجیبی در جوّ فکری آن زمان داشت و زمینه ساز انقلاب در فرانسه و امریکا گردید. روسو از حقوقِ جدایی‌ناپذیر افراد سخن می‌گوید و معتقد است که افراد آن حقوق را به جامعه (به عنوان یک کل) تفویض می‌کنند، و مجموع اراده‌های فردی را که در اختیارِ جامعه قرارگرفته است «ارادهٔ عمومی» نام می‌نهد.[2] <۵۳> این نظر روسو البته انقلابی‌تر از نظر لاک است زیرا که از دیدگاه او فرمانروایان واقعی همان افراد هستند و آن‌ها می‌توانند در برابر سلاطین قد علم کنند. انقلاب فرانسه هم درست براساس این نحوهٔ برداشت عملکرد و سلطنت را برانداخت. اما نظریهٔ روسو عملاً دستاویزی شد برای همهٔ جاه‌طلبانِ عوام‌فریب که به نامِ ارادهٔ ملت درصدد تحمیل خود و چنگ انداختن بر قدرت بودند. برای کسی

---

[1] extra legal [2] la volonté générale

که زور داشت و بر سمند قدرت می‌نشست بسیار آسان بود که خود را مظهرِ ارادهٔ ملت بخواند و با تظاهر به این‌که از سوی مردم عمل می‌کند دمار از روزگار آنان برآورد. بدین‌گونه تعالیم روسو که مبتنی برصداقت تمام و برخاسته از ایمان عمیق او به دموکراسی و آزادی بود در عمل به ابزاری در دست حکومت‌های تمامت طلب تبدیل شد.

عقاید روسو، به ویژه آنچه دربارهٔ تربیت کودکان گفته بود، روحانیانِ مسیحی را به خشم آورد؛ چه او بر آن بود که کودک باید آزاد باشد و از تحمیل عقاید براو خودداری شود تا هر دینی را که برمذاق فطرت او خوش و پسندیده آید برگزیند. آبای کلیسا کتاب او را به آتش کشیدند و خواری و خفت بسیار براو روا داشتند و سال‌های پایان زندگی او به پنهانی و دربه دری گذشت. <۵۵>

مع‌ذلک روسو عقیده دارد که اصولاً مذهب مبنای تمام حکومت‌هاست. او درکتاب *قرارداد اجتماعی* می‌گوید:

> هرگز دولتی به وجود نیامده است که پایهٔ آن بردین نباشد. <۵۶>

روسو در همان کتاب می‌گوید دو نوع مسیحیت وجود دارد: یکی مسیحیتِ ناب برمبنای تعالیم انجیل که روی در جهانی دیگر دارد و با سیاست جور در نمی‌آید. کسانی که از تلفیق مسیحیت با سیاست سخن می‌گویند و «شعارِ جمهوری مسیحی» را سر می‌دهند نمی‌فهمند که جمهوری و مسیحیت با هم نمی‌سازند. نه دولت مسیحی می‌تواند جمهوری باشد و نه دولتِ جمهوری می‌تواند به مسیحیت پای‌بندی نماید. آن مسیحیت به درد آخرت می‌خورد و از ادامهٔ امور این جهانی قاصر است. اما نوع دیگر از مسیحیت یعنی مسیحیت کاتولیک که روسو آن را «مذهب کشیشان» می‌نامد از هرگونه ارزش اخلاقی عاری است. این مسیحیت نه به درد دنیا می‌خورد و نه به درد آخرت. در خارج از مسیحیت نیز دو دیانت یکتاپرستی وجود دارد: اسلام و یهود. روسو می‌گوید: «محمد نظریات بسیار درست دارد.» <۵۷>

دین یهود متکی به شمشیر است و می‌خواهد همهٔ غیریهودیان را از دَمِ شمشیر بگذراند اما دین اسلام در عین حال که دین جهاد و شمشیر است دین تبلیغ و تعلیم نیز هست. هر دو دین قائل به یک نوع حکومت الهی (تئوکراسی) هستند و این نوع حکومت گرچه با سیاست و کشورداری منافات ندارد اما با اصولِ اخلاقی مدارا و تسامح[۱] نمی‌سازد. ظاهراً مطلوب روسو یک نوع «دیانتِ مدنی» است، که مزایای دیانت را با مزایای شهروندی بتواند جمع کند. دولت مذهب خود را داشته باشد اما پاپی مذهب هیچ یک از شهروندان نباشد. باید متذکر بود که چنین دیانتی با آنچه در کتابِ *قراردادِ اجتماعی* از باب تعارض ذاتی مسیحیت و جمهوریت آمده است وفق نمی‌دهد.

روسو یک شخصیت رازآلود از اجتماع ارائه می‌کند و «ارادهٔ عمومی» مورد نظر او نیز که آن را بیان ارادهٔ هیکل اجتماع می‌نامد مفهوم مرموزی است و درست معلوم نیست که از چه راه باید به آن رسید. روسو می‌گوید وقتی قانونی در مجلس ملی مطرح می‌شود پرسش واقعی این نیست که نمایندگان آن را قبول دارند یا نه. پرسش واقعی این است که این قانون با «ارادهٔ عمومی» سازگار هست یا نیست. رأی نمایندگان مجلس کاشف از ارادهٔ عمومی است. پس ارادهٔ عمومی نه مجموع اراده‌های نمایندگان و نه اکثریت اراده‌های آنان است. ارادهٔ واحدی جداگانه است به نام ملت که اراده‌های افراد حقیقی باید از آن ارادهٔ انتزاعی تبعیت نمایند.

روسو می‌گوید فرد که به اختیار خویش همهٔ وجود خود را تسلیم اجتماع می‌کند در ایجاد شخصیتی مشارکت می‌نماید که خود مجموعهٔ فداکاری‌های همهٔ افراد است و از این رو نمی‌تواند درصدد آزار هیچ یک از آن‌ها برآید: «من که خود را تسلیم همگان می‌کنم در واقع به هیچ کس تسلیم نمی‌شوم. هرچه را از یک دست می‌دهم از دست دیگر می‌گیرم.» <۵۸>

---

[۱] tolerance

مسئله پیدا کردن نوعی از مشارکت است که بتواند با استفاده از تمامِ نیروی مشترک وظیفهٔ دفاع از جان و مال هر یک از شرکا را برعهده بگیرد و هر یک از شرکا در عین حال که به جمع می‌پیوندد هنوز تنها از خود فرمان ببرد و آزادی خویش را محفوظ بدارد. «۵۹»

روسو طبیعت اولیه را برخلاف هابز منزّه و عاری از شرّ و فساد می‌داند و می‌گوید پیدایش مالکیت و کشاورزی و صنعت است که برابری ابنای بشر را از میان برده و مایهٔ این همه شر و تباهی گردیده است.

استنباط او از آزادی طبیعی و برابری اساساً با برداشت‌های هابز و لاک متفاوت است؛ چه این دو (البته هابز بیش‌تر و لاک کمتر) در خود خواهیِ انسان‌ها شک ندارند و آن را ذاتی آدمی‌زادگان می‌دانند. ولی روسو فکر می‌کند که درجوامع ابتدایی مردم در هماهنگی کامل با طبیعت می‌زیستند و در آرامش مطلق به سر می‌بردند و از لذت زندگی ساده و رضایت بخش و دل‌نواز برخوردار بودند. آزادی و برابری شالودهٔ خوشبختی جوامع ابتدایی بود که اینک بشر متمدن از آن دور افتاده است. نظریهٔ قرارداد اجتماعی روسو با این هدف طرح شده است که آن خوشبختی گم شده را به انسان‌ها بازگرداند.

گفته شده است که نظریهٔ قرارداد اجتماعی هابز مبتنی بر پیمان انقیاد تنهاست و نظریهٔ لاک مبتنی بر پیمان انقیاد و پیمان اتحاد است و روسو تنها بر پیمان اتحاد نظر دارد.

روسو برآن است که عشق و ترحم دو سرچشمهٔ احساس عدالت هستند. ترحم احساسی نسبی است. طبیعت آدمی ترحم را بلاواسطه از عشق پدید می‌آورد. ترحم ما را متوجه وجود دیگران می‌کند و همین توجه به وجودِ غیر و ملاحظهٔ آن‌هاست که راه را بر نابرابری‌ها و بی‌عدالتی‌ها می‌بندد. ترحم که فربه شود و به کمال خود رسد به صورت فضیلتی در می‌آید که «عدالت» نام می‌گیرد و حبّ نفس را تعمیم می‌دهد تا همهٔ ابنای نوع بشر را شامل گردد. در این حال انسان نه تنها خود را می‌خواهد که همهٔ انسان‌ها را می‌خواهد و دوستی انسان‌ها همان دوستی عدالت است. انسان‌ها

در جامعه تعهدات متقابل دارند. وقتی می‌گوییم هرکس در برابر جامعه متعهد است در آن «هرکس» پیش از همه خود را می‌یابیم؛ پس اگر کسی برای جامعه کاری می‌کند او در عین حال برای خود کار می‌کند و اگر سعادت همه را خواستاریم برای آن است که خود نیز جزئی از همه هستیم و این تساویِ حقوق و اصل عدالتِ ناشی از آن مبتنی بر حبّ نفس و تعمیم آن است که مقتضای طبیعت ماست و از همین جاست که ارادهٔ عمومی باید منبعث از همه باشد تا بتواند دربارهٔ همه و برای همه به کار گرفته شود، و آنگاه که ارادهٔ عمومی در مسیر امری خصوصی و فردی توجه یابد از خط طبیعی خود منحرف می‌گردد و از اصل انصاف دور می‌افتد.<۶۰>

دیوید هیوم (۱۷۱۱-۱۷۷۶م)

دیوید هیوم با روسو هم‌عصر بود ولی برخلاف او نظری موشکافانه و دور از احساسات داشت. نظریهٔ قرارداد اجتماعی نزد پیشینیانِ هیوم اصولاً بر این اساس مبتنی بود که عقل ذاتی آدمی‌زاد است و نتایج حاصله از عقل هم ثابت و محکم و خدشه ناپذیر است. اگر عقل راهی را پیش پای انسان می‌گذارد دیگر تردید و تأمل جایز نیست و باید به حکم آن گردن نهد. اما هیوم مدعی شد که این تصور درست نیست و عقل دست کم با سه اشکالِ عمده دست به گریبان است:

اول آن‌که حقایق ثابت و ضروری که به وسیلهٔ عقل می‌توان به دست آورد نه چنان است که بتواند ما را در هر زمینه یاری دهد. حقایق ضروریِ محدود به بدیهیات اولیه مانند برخی از اوّلیات علوم ریاضی[1] است. حقایقِ ثابتی از این قبیل در حوزهٔ خاص رفتار بشری وجود ندارد.

دوم آن‌که رابطهٔ میان حوادث و ترتّب آن‌ها بر یکدیگر که رابطهٔ علت و معلول خوانده می‌شود صرفاً مبتنی بر مشاهده و تجربه است. هیچ‌گونه

---

[1] matematical axioms

تلازم منطقی در میان علت و معلول نمی‌توان یافت که وجود یکی ضرورةً وجود دیگری را لازم آورد. چیزی که هست تقارن و هم‌زمانی میان دو امر است که از مشاهدهٔ آن چنین تصوری در ذهن ما نقش می‌بندد.

سوم آن که نظریه پردازانی که دربارهٔ حقوق طبیعی بحث می‌کنند چنین گمان می‌برند که راهبر انسان عقل است و رفتار انسانی مبتنی براصول عقلانی است و آن اصول را دارای ارزش ضروری و جهان شمول می‌دانند و حال آن که چنین نیست. عقل هرگز ما را به عمل وا نمی‌دارد و نمی‌گوید که چه بکنیم و چه نکنیم. عقل تنها می‌تواند ارزش و اعتبار امور را مشخص گرداند و نشان دهد که چه راهی ممکن است ما را به خواسته‌های‌مان برساند اما آنچه خواستهٔ ماست انگیزه‌ای دیگر دارد که از کشش‌های درونی ما مایه می‌گیرد و الگوهای معیشتی را دنبال می‌کند و آن الگوها خود غالباً به مقتضای منفعت و فایده‌ای[۱] که برای ما دارد شکل می‌گیرد. بنابرین در واقع عقل نه قائد و رهبر و فرمانروا که خادم و بنده و فرمان‌بر هیجانات[۲] و دلبستگی‌های ماست. خواهش فی‌نفسه نه معقول است و نه غیر معقول، نه قابل اثبات است و نه قابل ابطال. خواهش این چیزها را برنمی‌تابد. کارِ عقل این است که ما را به صدق و کذب قضایا دلالت کند. صدق و کذب هم در دو جا مصداق می‌تواند یافت: نخست آنجا که از واقعیت خارجی یک موجود سخن می‌گوییم؛ دوم آنجا که رابطهٔ میان یک مفهوم با مفهومی دیگر را در نظر می‌آوریم. اما هیجانات و تمایلات و اعمال انسان در هیچ یک از این دو مقوله نمی‌گنجند و از همین‌رو عقل را دربارهٔ آن‌ها حکمی نیست؛ پس نمی‌توان آن‌ها را خلاف عقل یا مطابق عقل توصیف کرد. «۶۱» جلوی هیچ خواهش را جز خواهشی دیگر نمی‌گیرد. نبرّد عشق را جز عشق دیگر.

این برداشتِ هیوم از سویی مبنای کلاسیک حقوق طبیعی را درهم می‌ریزد و از سوی دیگر میان هدف‌ها و روش‌های علوم طبیعی و علومِ

---

۱. utility   ۲. passions

اجتماعی فرقی شگرف قائل می‌شود. اگر خواسته های انسان آن‌گونه که هیوم می‌گوید تابع هیجانات و دلبستگی‌ها باشد احساس اخلاقی او نیز تابع لذت و الم خواهد بود. گاهی صرف کنجکاوی نیز مایهٔ لذت است. ما به کارهایی دست می‌زنیم برای ارضای کنجکاوی. مثلاً فلسفه حسِّ کنجکاوی ما را ارضا می‌کند و از همین‌روست که خوش‌مان می‌آید. چنان‌که برخی شکار حیوان را خوش دارند برخی دیگر نیز از شکار اندیشه ها لذت می‌برند. چه کاری یا چه رفتاری را نیک یا بد می‌خوانیم؟ آنچه برخورد با آن خوشایندمان باشد یا مایهٔ ناراحتی ما گردد. احساس اخلاقی درواقع چیزی جز احساس رضایت نیست. اگر آنچه را که خواهانیم به دست آوریم خشنود می‌گردیم و اگر دست ما از آن کوتاه باشد ناخشنودیم. پس این‌که عدالت را صرفاً به احساس اخلاقی نسبت می‌دهند درست درنمی‌آید. عدالت نه برآمده از احساس اخلاقی بلکه مخلوق و محصول اجتماع و برآمده از آن است. جعل عدالت به خاطر نظم و آرامش یعنی به لحاظِ فایده‌ای که دارد ضرورت پیدا می‌کند.

ایمانوئل کانت (۱۷۷۴-۱۸۰۴م)

کانت بزرگ‌ترین فیلسوف قرن هجدهم است. او به اتفاق فیخته و هگل ــ که اندک زمانی پس از او آمدند ــ سه حکیم مؤسس‌اند که از کشورِ آلمان برخاستند و سراسر عرصهٔ فکر و فلسفهٔ سه قرن اخیر را زیر تأثیر خود گرفتند. کانت بر آن است که حقیقت عالم خارج، آن چنان که هست، بر ما مجهول است. او در این باره موضعی مشابه افلاطون دارد و میان صورت و ماده تفاوتی اساسی قائل می‌شود. آنچه ما به میانجیگری حواس خود درمی‌یابیم حاصل تجارب ماست. ذهن ما این تجربه‌ها را نظم می‌دهد و شکل می‌بخشد. احساس‌های ما در قالب زمان و مکان به صورت مدرکات درمی‌آیند و مدرکات از طریق مقولاتی چون جوهر و علت و کمّ و کیف تبدیل به تجارب می‌شوند و تجارب به وسیلهٔ یک رشته اصول کلی به هم می‌پیوندد

و میان آن‌ها رابطه برقرار می‌شود. این نگرش بر پایهٔ تقابل میان طبیعت و ذهن قرار دارد. طبیعت تابع حکم ضرورت است اما ذهن انسان چنین نیست. از طرف دیگر تقابلی میان عالم اندیشه و عالم اراده وجود دارد. اندیشهٔ انسان مدرکات را درمی‌یابد و آن‌ها را نظم می‌دهد اما کاری بیش از این نمی‌تواند کرد. آنچه انسان را قادر می‌سازد که هدف خود را برگزیند و مسیر امور را تغییر دهد نه اندیشه بلکه ارادهٔ اوست. اما پایهٔ اعمال ارادی چیست؟ وقتی انسان تصمیم می‌گیرد کاری را بکند یا کاری را نکند در حقیقت چیزی را می‌آفریند و یا آن را دیگرگون می‌سازد. این نشانِ آزادی انسان است و آزادی یک ضرورتِ منطقی نیست بلکه اصلی است که ما به طریق پیشینی[1] آن را درمی‌یابیم و آن را مفروض و ثابت می‌دانیم. تمام اصول اخلاقی بر این پیش‌فرض مبتنی است که انسان موجودی آزاد و مختار باشد. از دیدگاه کانت علم در حوزهٔ عقل محض جای دارد و اراده در اقلیم عقل عملی کار می‌کند. آرمان‌های اخلاقی و حقوقی نیز در همین اقلیمِ عقل عملی قرار دارند.

اساس فلسفهٔ اخلاقی و حقوقی کانت این حکم مطلق[2] است: «چنان باش که دستور عمل تو بتواند دستور عمل همگان باشد.» «۶۲» منظور کانت از حکم مطلق حکمی قطعی، فراگیر و عام است که اگر و مگر در آن راه ندارد و به هیچ وجه مقید و مشروط نیست. این حکمِ «چنان باش که دستور عملِ تو بتواند دستور عمل همگان باشد» هم ناظر بر عمل اخلاقی است و هم ناظر بر عمل حقوقی. و توضیح مطلب چنین است که اخلاق و حقوق از دو ماهیّتِ مختلف برنمی‌خیزد. ماهیّت آن‌ها یکی است منتهی نوع و منشأ فرمان در آن‌ها فرق می‌کند. فرمان یکی از درون آدمی برمی‌آید و دیگری از بیرون بر او تحمیل می‌شود. آنچه انسان را به یک عمل اخلاقی وامی‌دارد انگیزه‌های درونی اوست ولی انگیزهٔ عمل حقوقی اجبارِ[3] قانون است که در بیرون از انسان است و عنصر اساسی قانون به شمار می‌آید.

---

[1] apriori [2] categorical imperative [3] compulsion

عدالت بنابر تعریف کانت مجموعهٔ شرایطی است که به موجب آن ارادهٔ بی‌قید و شرطِ یک فرد با اراده‌های بی‌قید و شرطِ دیگران در چارچوبِ یک قاعدهٔ عام و فراگیرِ آزادی به هم می‌رسند و پیوند می‌خورند.<۶۳>

> آزادی عبارت از آن است که انسان مجبور به اطاعت از ارادهٔ انسانی دیگر نباشد. آزادی یک فرد تا آنجا که بتواند با آزادی دیگران برحسبِ یک قانون عام همزیستی داشته باشد تنها حق اصیل و مادرزادی است که هر انسان به مقتضای انسان بودن از آن برخوردار می‌باشد.<۶۴>

بر وفق اصل آزادی، یک فرد باید چنان عمل کند که دیگران هم بتوانند چنو عمل کنند و قاعدهٔ عام و فراگیرِ آزادی که کانت از آن سخن می‌گوید مقتضی برابری افراد است. پس در یک جامعهٔ عادلانه شرایط زندگی بر سه پایهٔ زیر مبتنی می‌گردد:

۱) آزادی هر فرد به عنوان یک انسان؛

۲) برابریِ افراد به مقتضای قاعدهٔ عام و فراگیر آزادی؛

۳) استقلال و خودمختاری فرد به عنوان یک شهروند.

کانت حق را بر دو تقسیم می‌کند: حق طبیعی یا ذاتی و حق مکتسب. حقِ طبیعی را اساساً یکی بیش نمی‌داند و آن آزادی است. آزادی هر فرد مشروط و محدود است به این‌که آزادی او با آزادی دیگران سازگار درآید و همزیستی میان آزادی‌ها امکان‌پذیر گردد. برخی از حقوق فردی مانند حق مالکیت متفرع بر همان حق اساسی آزادی است. کانت نیز مانند لاک مالکیت را مظهر شخصیت[۱] فرد می‌داند. زمین در مالکیت عمومی همهٔ آدمیان است و هر آدمی نسبت به هر جزء از زمین می‌تواند داعیه داشته باشد. ولی این داعیه مشروط بر همان آزادی دیگران است که آنان هم نسبت به هر جزء از زمین می‌توانند داعیه داشته باشند...

---

[1] expression of personality

همچنین است زناشویی که یک فرد، دیگری را به خود تخصیص می‌دهد. ازدواج قراردادی است بین دو نفر که به موجب آن برای یکدیگر حقوق برابر قائل‌اند و در شرایط یک‌سان و مساوی هرکدام تمام شخص خود را در اختیارِ دیگری قرار می‌دهد... اگر من تمام شخصیت خود را به دیگری واگذار کنم و به جای آن شخصیت دیگری را به دست آورم دوباره شخصیتِ خود را به دست آورده‌ام و از این طریق به شخصیت خود دست یافته‌ام زیرا در حالی که خود را به مالکیت دیگری درآورده‌ام در مقابل او را به مالکیتِ خود درآورده‌ام. پس خود را از این طریق حفظ کرده‌ام.«۶۵»

این بده و بستان که در زندگی زناشویی رخ می‌دهد پایهٔ زندگی مدنی هم هست. نیروی سیاسی حق هر فرد را در برابر افراد دیگر تحدید و تثبیت می‌کند. چرا پیروی از احکام اخلاقی برای ما لازم است؟ چون ما خود واضعِ آن احکام هستیم. ماییم که قانون برای خودمان وضع می‌کنیم. کانت در این مقوله دنبالهٔ اندیشهٔ روسو دربارهٔ ارادهٔ عمومی را می‌گیرد. ما برای خود قانون می‌گذاریم و بنابرین ملزم به رعایت آن هستیم. البته قرارداد اجتماعی مطلقاً جنبهٔ فرضی دارد. زندگی انسان‌ها به گونه‌ای است که گویا چنین قراردادی در میان آن‌ها هست.

قرارداد اجتماعی نه یک واقعهٔ تاریخی بلکه یک اندیشهٔ عقلانی است. این قراردادی است مقدس که مقتضی اطاعت مطلق از قوانین موجود است و هیچ گونه سرپیچی در برابر آن جایز نیست. کانت البته طالب حکومتی تمامت خواه نیست. حکومتی که او در نظر دارد جمهوری و مبتنی بر نظامِ نمایندگی است. اما او می‌گوید دو نوع شهروند داریم: شهروند فعال و تمامَ عیار و شهروند منفعل و غیرفعال. این یکی زنان و کودکان و کارگران روزمزد و مستخدمین خانه‌ها را شامل می‌شود که شهروندان بالقوه هستند ولی بالفعل برخورداری از حقوق سیاسی ندارند.

کانت هوادار تقسیم قوا و مخالف امتیازهای موروثی است. با کلیسای

رسمی موافقتی ندارد و آزادی بیان را در حدی که به خشونت در برابرِ حکومت نینجامد حق مردم می‌شمارد اما مردم را به مقاومت و شورش و کارشکنی مجاز نمی‌داند زیرا کارشکنی حکومت را از کارایی ساقط می‌کند و کارایی که از میان رفت حالت طبیعیِ بی‌قانونی پیش از قرارداد دوباره مسلط می‌گردد. در «مدخلی بر دانش حق» «۶۶» با اشاره به قول معروف که حول و قوّتْ همه از خداوند است (لا حول و لا قوة الا بالله) می‌گوید این سخن بدان معنی است که مردم مکلف به اطاعت از قانون موجودند. اصل آن قانون هرچه هست مردم باید از آن اطاعت کنند. بنابرین قدرت عالیهٔ کشور در قبال اتباع خود تکلیفی ندارد بلکه تنها حقوقی دارد. اگر حاکمی قانون را زیر پا بگذارد و در وضع مالیات و سربازگیری و غیره رفتاری ناعادلانه در پیش گیرد اتباع او می‌توانند در مقام شکایت برآیند اما حق مقاومت فعالانه[1] در برابر او را ندارند. «۶۷» در واقع کانت هم مانند هابز طبیعت انسانی را کج و ناراست و غیرقابل اعتماد می‌شناسد و درست از همین‌روست که عصیان در برابر دولت را جایز نمی‌داند. پس آن اصولی که کانت تبلیغ می‌کند صرفاً راهنمایی برای قانون‌گذار است و دولت وظیفهٔ حفظ و حمایت قانون را برعهده دارد. آری نگاه او در قانون یک نگاه توصیفی نیست. او در قانون نه چنان که هست بلکه چنان که باید باشد می‌نگرد. اما راه مخالفت و سرپیچی در برابر قانون ناعادلانه را نیز می‌بندد. او می‌گوید:

> وقتی که دولت همّ خود را به ادای وظیفهٔ خاص کشورداری و اجرای عدالت مقصور دارد و مداخله در سعادت و رفاه شهروندان را تنها درحدی که برای وصول به هدف مذکور ضرورت دارد محدود گرداند، شهروند هم بتواند آزادانه از دولت انتقاد کند ولی حق مقاومت در برابرِ دولت نداشته باشد آنگاه ما خواهیم دید که اتحاد و یگانگی در میانِ آزادی از یک سو و اطاعت از قانون و وفاداری به دولت از سوی دیگر

---

[1] active resistance

حاصل می‌شود و این آرمان سیاسی یک کشور است. «۶۸»

هر فرد انسانی خود هدف خویش است بدین معنی که ارزش او وابسته به هیچ امر مادی بیرونی نیست و نباید به عنوان وسیله برای هیچ هدف دیگری به کار گرفته شود. انسان‌ها، به مثابهٔ هدف‌های اصیل، در جامعهٔ مدنی با هم پیوند می‌خورند و رشتهٔ اتصال آن‌ها قانون عامی است که بر آن حکمِ مطلق و قطعی آزادی مبتنی است. وقتی قانون مرا مکلّف به انجام امری می‌کند همان امر از تکلیف جدایی ناپذیر است. اگر عملی را غیر عادلانه می‌دانیم به آن معنی است که آن عمل با تکلیف ما منافات دارد. مفهومِ تکلیف از یک جهت بیانگر انطباق عمل با قانون و از جهتی دیگر بیانگرَ احترام به قانون است. عمل خوب که به ملاحظهٔ منافع شخصی، یا به هر نیّت دیگر جز انجام تکلیف، صورت گیرد عمل اخلاقی شمرده نمی‌شود. عمل اخلاقی آنجاست که کار صرفاً به نیت ایفای وظیفه و بدون توجه به نتایج و ثمرات آن انجام شود. ارزش‌های اخلاقی تابع نیت فاعل است، و نیت فاعل تابع حکمی است که او را به انجام فعلی وامی‌دارد. گاهی فاعل از یک حکم شرطی و فرضی تبعیت می‌کند. مثلاً می‌گویم فلان غذا را می‌خورم تا لذت ببرم. خوردن غذا مقدمه و شرط لازم برای حصول لذت یعنی یک هدف حسّی و مادی است اما حکم اخلاقی چنین نیست. آن دستوری قطعی است که از طبیعت عقلانی انسان برمی‌خیزد.

عبور از اخلاق به قانون با برقراری ضمانت اجرایی صورت می‌گیرد. ضمانت اجرایی قانون برای احقاق حق و ترضیهٔ خاطر مظلوم برقرار می‌شود. تنظیم روابط اجتماعی بدون برقراری ضمانت اجراهای قانونی میسر نیست. اما این ضمانت اجراها نقش حمایت از آزادی را دارند، زیرا جنحه و جنایت تخطی به آزادی غیر است. در واقع کاربرد هر عمل غیر قانونی مانعی برای آزادی غیر ایجاد می‌کند و از همین روست که مجازات‌های قانونی با عدالت سازگار درمی‌آید. آنجاکه به حریم آزادی من تخطی می‌شود، من نیز حق پیدا

می‌کنم که آنچه را مخلّ آزادی من شده است از میان بردارم. اینجاست که استفاده از زور برای اعاده و برقراری مجددِ عدالت عین عدالت تلقی می‌شود.

حکم مطلق یعنی عمل برهنجاری که برای همگان به یک‌سان مطلوب باشد البته یکی بیش نیست اما در تحت لوای این حکم واحد تکلیف‌های مختلف وجود دارد: یک رشته تکالیفِ تام[1] که کلاً و بی‌هیچ برو برگرد باید اجرا شود، مانند وفای به عهد، احترامِ حقوق دیگران، خودداری از تجاوز به کرامت انسان‌های دیگر. در ایفایِ این تکالیف نمی‌توان کوتاه آمد، نمی‌توان چشم‌پوشی روا داشت. اما رشته‌ای دیگر از تکالیف هم داریم که آن‌ها را تکالیف ناتمام[2] باید خواند زیرا که هیچ‌کس نمی‌تواند مدعی کمال در انجام آن‌ها باشد، مانند تکلیف تهذیب نفس و یا تکلیف دستگیری و یاری نیازمندان. این‌ها تکالیفی هستند که انسان باید در راه انجام آن‌ها بکوشد ولی هیچ‌گاه نمی‌تواند بگوید که عملاً از عهدهٔ آن‌ها برآمده است. نه کسی می‌تواند مدعی شود که این تکلیف‌ها را بالتمام انجام داده و نه کسی می‌تواند دیگری را به انجام آن‌ها اجبار کند. این‌ها تکالیفی هستند که هر مقدار از آن‌ها را انسان بتواند انجام دهد به همان نسبت مستحق قدردانی و سپاس‌گزاری از سوی دیگران خواهد بود. ‹۶۹›

تأکید بر جنبهٔ اخلاقی برخورد کانت با مسئلهٔ آزادی ضروری به نظر می‌رسد. در واقع نظریهٔ او در این باب مکمل تعالیم لاک است. از دیدگاهِ لاک مراعات حق و آزادی دیگران از یک مصلحت‌اندیشی سودجویانه برمی‌خیزد که اگر من پاس جان و مال دیگری را نداشته باشم دیگران هم جان و مال مرا پاس نخواهند داشت. انسان به عقل طبیعی این را درمی‌یابد و با دریافت آن از افسارگسیختگی فاصله می‌گیرد. کانت اما حکم اخلاقی را نه بر مصلحت‌اندیشی و منفعت‌طلبی بلکه بر تعقل محض مبتنی می‌داند که برحسب آن هرکس غایتی فی‌نفسه به حساب می‌آید و در همین‌جاست

---

[1] strict or perfect duties [2] imperfect duties

که نگرش کانت در عقل با نگرش معاصران دیگر او فاصله پیدا می‌کند؛ چه عقلی که مثلاً لاک از آن سخن می‌گوید عقل مصلحت‌جوست که یار و دمساز و مشاور و راه‌گشای خرد در پیروی از مصالح خود است و حال آن‌که عقل از دیدگاه کانت حاکم مطلق و قاضی بی‌طرف و ناظر باریک‌بینی است که برخوردی یک‌سان با همهٔ امور دارد و انسان عاقل را به برخورد یک‌سان با هم‌نوعان خود وامی‌دارد. برخورد یک‌سان آدمی با هم‌نوعان خود نه به لحاظ مصلحت جویی است بلکه به لحاظ فرمان‌بری از حکم عقل است. این عقل متعالی در چنبر منافع فردی نمی‌ماند و لاجرم از فراز بند و بست‌ها و قراردادها حکم می‌راند. پس می‌توان مطلب را این گونه خلاصه کرد که آزادی و عقل و اخلاق در نظر ایمانوئل کانت با هم پیوند خورده است. آدمِ آزاد نمی‌تواند غیرمعقول باشد و نمی‌تواند غیراخلاقی عمل کند. این عقلانیت زادهٔ کسب و تجربه نیست بلکه مقدم بر آن‌هاست.

تحولات حقوق طبیعی

باز برمی‌گردیم به تحولات حقوق طبیعی که تا زمان لاک یک حقوق کاملاً محافظه‌کار مبتنی بر یک سلسله اوامر و نواهی بود که اطاعت و انقیاد را لازم می‌دانست و صرفاً برجنبهٔ تکلیف تأکید می‌نهاد. انسان حیوانی بود مکلّف، و غایت انسانی او آن بود که به تکلیف خود عمل کند و از عهدهٔ انجام آن برآید. اطاعت و فرمان‌برداری از مظاهر قدرت به حکم عقل و فطرت سلیم تجویز و توجیه می‌شد. مظاهر قدرت عبارت بودند از مرد که به عنوان شوهر و پدر ادارهٔ امور خانواده را برعهده داشت و حکومت که عهده‌دارِ ادارهٔ شهر بود. اماکم‌کم این فکر در میان آمد که انسان، این حیوانِ مکلّف، طبعاً حقوقی هم دارد و آن حقوق در جامعهٔ مدنی باید مورد حمایت قرار گیرد. لاک چنان‌که دیدیم تفسیری از قرارداد اجتماعی را در میان کشید که به موجب آن حکومت امین مردم تلقی می‌شد. برداشت لاک آن بود که حکومت اختیارات خود را به عنوان امانت‌دار از مردم گرفته است. بنابرین

هرگونه تجاوز و تعدّی و تخلف از شرایط امانت‌داری به مردم حق می‌دهد که قرارداد را باطل بدانند و اختیاراتی را که داده‌اند پس بگیرند.

اندیشهٔ جامعهٔ مدنی رویکرد بحث‌های حقوقی را که تا آن زمان در حیطهٔ اوامر و نواهی و تکالیف محصور بود عوض کرد. حالا دیگر بحث‌ها به زمینه‌های تازه‌ای مانند حقوق دموکراتیک افراد و لزوم محدود کردنِ اختیارات فرمانروایان انتقال یافته بود. اساساً نگرش انسان‌ها به جهان و طبیعت عوض شده بود. پیشرفت علوم و کشف سرزمین‌های تازه دامنهٔ معرفت بشری را گسترش داده و تصوری را که بشر از طبیعت داشت دگرگون کرده بود. تغییر دیدگاه‌ها در حقوق، هنر، ادبیات، فلسفه، دین و سیاست با تأنی و تدریج منعکس می‌شد ولی پی‌گیر و مستمرّ ادامه می‌یافت.

این دگرگونی‌ها که اشاره رفت با تحولی عمده در نظام اقتصادی همراه بود و هم از آن مایه می‌گرفت. حقوق دورهٔ فئودالیسم با مقتضیات سرمایه داری جدید وفق نمی‌داد. اینک بحث حقوق طبیعی در دانشگاه های آلمان، هلند و سویس بسیار رونق گرفته بود و طبیعی‌ترین حقوق همانا حق تمتع و برخورداری از آسایش و آرامش بود که در واقع اندیشهٔ متفکران آن دوران، به هر رنگ و در هر لباس که بود، از آن نقطه آغاز می‌شد و هم آخر سر بدان نقطه می‌انجامید.

اندیشه‌های لاک و هابز اگرچه به ظاهر به کلی متغایرند اما در واقع هر دو آیینهٔ نیازهای زمان‌اند و دغدغهٔ امنیت و آرامش و نشانه‌های فردگرایی و فایده‌گرایی در تحلیل‌های هر دو نمودار است.

جنبش روشن‌اندیشی

جنبش روشن‌اندیشی[1] که به دنبال نهضت اصلاح‌گری مذهبی[2] پیدا شد در اواخر قرن هفدهم با تعالیم جان لاک جان گرفت و در سرتاسر قرن هجدهم

---

[1] enlightenment [2] reformation

از پویایی و شوری فراگیر برخوردار بود. تکیهٔ این جنبش بر عقل و توانایی‌ِ آن در کشف قانون‌های ثابت طبیعت (اعم از طبیعت انسانی و طبیعت به معنیِ جهان خارج از انسان) بود. متفکران پیش از این دوران نیز از عقل سخن می‌گفتند اما در نظر آنان عقل به منزلهٔ چراغی بود که موهبت یزدانی در نهادِ انسانی به ودیعت نهاده و این توانایی را به انسان داده است که مستقلاً و فارغ از دستیاری حسّ و تجربه از طریق برهان عقلی به حقیقت دست یابد. اما آنچه در طی قرن‌های شانزدهم و هفدهم در جهان هیئت و فیزیک اتفاق افتاد و دستاوردهای مردانی چون گالیله (۱۵۶۴-۱۶۴۲ م) و نیوتن (۱۶۴۲-۱۷۲۷ م) که در تحقیقات خود صرفاً تکیه بر مشاهده و تجربه داشتند ثابت کرد که عقل دست در دامن تجربه دارد و تجربه طریق استقرا و تصحیح مستمر یافته‌های آن است. بنابرین تردید و پرسشگری و جست‌وجوی دائم است که عقل را نیرو می‌بخشد و آن را از شور و تپش وزایندگی مدام بهره‌مند می‌گرداند. جنبش روشن‌اندیشی قرن هجدهم میلادی همهٔ یافته‌ها و باورها و اصولی را که در اعصار گذشته قطعی و ثابت و مسلم پنداشته می‌شد به چالش خواند و برداشت گذشتگان را در کلیهٔ مسائل، از جمله مسئلهٔ حقوق طبیعی، از دیدگاهِ تازهٔ خود در معرض بازنگری و تحلیل قرارداد و با روش شناخت جدید خود همه چیز را زیر ذرّه‌بین آزمایش مستمر و بازبینی مدام گذاشت. در واقع باید گفت که پس از این جنبش دیگر در ساحت علم شناخت و معرفت به مفهومی که افلاطون و ارسطو در نظر داشتند و ابدیت و قطعیت مطلق از آن می‌خواستند مطرح نیست و بشر آن گستاخی را که در هیچ زمینه‌ای از علم مدعی دست یابی به حقیقت تمام باشد از دست داده است.

نظریه‌های تازهٔ علمی که اکنون مطرح می‌شود سطوت و صلابتِ اعتقاداتِ قدیم را ندارد. هر نظریه در حدودی که با معلومات موجود زمان وفق می‌دهد مورد قبول و پذیرش قرار می‌گیرد اما قبول و پذیرش نه بدین معنی است که آن نظریه قطعیت ابدی دارد و ابطال پذیر نیست بلکه مقصود این است که ابطال نظریه فعلاً میسر نیست. پس قطعیت آن تا هنگامی است که ابطال آن

میسر گردد و مادام که ناسازگاری آن با مشاهدات و دریافت‌های بعدی ثابت نشده است بر اعتبار خود باقی می‌ماند.

بارورشدن بذر اندیشه

انقلاب امریکا سخت تحت تأثیر آموزه‌های لاک بود. قانون اساسی امریکا در واقع یک سند مبتنی بر قانون طبیعی است که به نیت تضمین حقوق طبیعیِ شهروندان تنظیم یافته است. بخش عظیمی از میراث حقوق طبیعی از طریقِ قانون اساسی امریکا به جهان تازه‌ای که در حال تولد بود انتقال یافت و از آن پس کشورهای دیگر نیز که درصدد نوشتن قانون اساسی برآمدند از این رسم پیروی نمودند و فصلی را به بیان حقوق فردی اختصاص دادند. درج این حقوق در قانون اساسی که طبعاً بر قوانین عادی تقدم دارد موقعیتِ ممتاز و اهمیت خاص آن را نمودار می‌ساخت. اندک اندک حقوق فردی که تا آن زمان تکیه‌گاهی جز قانون فطرت و طبیعت نداشت در قلمرو قوانینِ موضوعه پذیرفته شد و از ضمانت اجرایی مخصوص آن قوانین برخوردار گردید و بدین‌گونه طرح و رسیدگی به موارد نقض حقوق فردی و تخلف از آن‌ها در دادگاه‌ها امکان‌پذیر شد.

اما تعالیم روسو و برداشت او از قانون طبیعت در جهتی دیگر به ثمر نشست. «ارادهٔ عمومی» مورد نظر روسو مبتنی بر اکثریت عددی و آماری نیست. این اراده را نمی‌توان حاصل جمع سادهٔ اراده‌های افراد دانست. ارادهٔ عمومی روسو اراده‌ای توده‌ای و انبوهی[1] مبتنی بر قانون طبیعی است که منبع یگانهٔ اقتدارات حکومت به شمار می‌آید و حکومت از حاکمان جداست. این اقتدارات را از حکومت نمی‌توان سلب کرد اما حاکمان را که در این جریان سمت نمایندگی دارند می‌توان برکنار ساخت. حکومت عینِ حاکم نیست. حکومت پایدار است و حاکم ناپایدار. همان ارادهٔ عمومی که

---

[1] communal

منبع قدرت حکومت است می‌تواند هرحاکمی را معزول کند. موضع‌گیریِ انقلابیون فرانسه برضد رژیمِ سابق[1] برهمین مبنا بود.

اهمیت تفکیک بالا از آن‌جاست که برداشت روسو از ارادهٔ عمومی، چنان که در گذشته اشاره کرده‌ایم، می‌تواند دستاویزی برای عوام‌فریبان و جاه‌طلبان گردد که معمولاً مقاصد خود را در نقاب ارادهٔ عمومی و خواستِ ملت دنبال می‌کنند و نیز این برداشت می‌تواند در یک جامعهٔ به ظاهر دموکرات به استبداد اکثریت منتهی گردد.

دولتِ خداگونهٔ هگلی

همین برداشت بود که بعدها با اندیشه‌های هگل درآمیخت و دولت را به جای خدا نشاند و سخنانی که از سر شوق و ایمان به دموکراسی و آزادی گفته شده بود به ابزار دست حکومت‌های تمامت خواه مبدل شد.

هگل با روسو در دو چیز تفاهم و موافقت دارد: اول آن‌که دولت موجبِ محدودیت آزادی نمی‌شود بلکه آن را توسعه می‌بخشد و شکوفا می‌کند. دوم آن که دولت مظهر ارادهٔ عمومی است و ارادهٔ عمومی، اگر درست نگریسته شود، همان ارادهٔ واقعی شهروندان است. بنابرین از دیدگاه هگل دولت نمایانگر کلّ خواست‌های مشروع جامعه دربارهٔ آزادی فردی است و «فرد» حق ندارد در برابر دولت به ستیزه برخیزد؛ چنان که یک عضو خانواده نمی‌تواند با خانواده ستیزه کند؛ چه خانواده واقعیت بیش‌تری دارد تا فردی که عضو خانواده است. حاصل این تفکر تأکید روی واقعیت دولت و حقوقِ مطلقهٔ آن است. دولت، دیگر به صورت یک سازمان ابزاری که براساسِ توافق افراد، برای حفظ حقوق آن‌ها، و تأمین مقاصد آن‌ها، تأسیس شده باشد تصور نمی‌شود. دولت هگل موجودی واقعی و ضروری است که تابعِ خوش‌آیند یا ناخوش‌آیند اتباع خود نیست.

---

[1] ancien régime

چون گوییم که کشور (دولت) پدیده‌ای معقول است مقصود این است که کشور حاصل نیروهای احتمالی طبیعت یا هوس انسان نیست بلکه فراوردهٔ تکامل مطلقاً ضرورِ عقلِ کل و تجسمی از مطلق است. کشور وسیله‌ای برای تأمین بهروزی فرد نیست و اصولاً وسیلهٔ چیزی نیست بلکه خود غایتی است و چون غایتی برتر از فرد است از فرد باید چشم داشت که خود را در راهِ غایات برتر کشور فدا کند. <۷۰>

هگل می‌کوشد تا اندیشهٔ استقلال فردی را با قدرت برتر جامعه و دولت پیوند دهد و یا به عبارت بهتر ثنویت فرد و دولت را از میان بردارد. فردِ مورد نظر هگل باید همان را بخواهد که دولت آن را می‌خواهد، وگرنه خواست او خواستی عقلانی نخواهد بود. به پنداشت هگل دولت است که همواره آزادی فرد را در حمایت خود دارد. چنین می‌نماید که هگل برای رفع تعارض میان فرد و دولت راه حلی ارائه نداده و تنها کوشیده است که آن تعارض را در مه غلیظی از تعبیرات و تفکرات خاص خود از دیده‌ها پنهان دارد.

از حقوق طبیعی تا حقوق بشر

پیش از این گفتیم که بحث حقوق طبیعی بشر که تا اواخر قرن هجدهم جنبهٔ فلسفی و نظری داشت اندک اندک تضمین عملی پیدا کرد و در قلمروِ مباحث قانون دانان وارد شد. پیش تر پارلمان انگلیس به سال ۱۶۸۹م قانونی به نام لایحهٔ حقوق[1] تصویب کرده بود. این لایحه رعایت یک رشته از اصول مدنی و سیاسی را در کشور انگلیس واجب دانست، از جمله آن که مقامِ سلطنت نمی‌تواند قوانین مصوب پارلمان را به حال تعلیق درآورد و نیزْ تأسیس دادگاه‌های اختصاصی و وضع مالیات و نگاه‌داری نیروی نظامی

---

1. Bill of Rights

در زمان صلح موکول به تصویب خاصِ پارلمان است. آزادی نمایندگانِ پارلمان در بیان عقاید خود نیز مورد تأکید قرار گرفت.

تقریباً یک صد سال پس از لایحهٔ حقوق مورخ ۱۶۸۹م انگلستان، اعلامیهٔ استقلال امریکا[1] مورخ ۴ ژوئیهٔ ۱۷۷۶م به تصویب رسید. در مقدمهٔ این اعلامیه صریحاً از برابری افراد بشر و حقوقی مانند «حق حیات»، «حق آزادی» و «حق خوشبخت زیستن که خداوند به انسان عطا فرموده است» سخن رفته و این حقوق «مسلّم» و «سلب نشدنی» تلقی گردیده و نیز تأکید شده است بر این که حکومت از طرف مردم عمل می‌کند و هر اختیاری که دارد مستند به رضایت مردم است و مردم می‌توانند حکومتی را که از این اصول منحرف شود برکنار کنند و حکومت دیگری را به جای آن بیاورند. همین اصول یک‌بار دیگر تحت عنوان اصلاحیه‌های ده‌گانهٔ قانون اساسی ایالات متحدهٔ امریکا در سال ۱۷۹۱م مورد تأکید قرار گرفت.

تقریباً هم‌زمان با این تحولات که در امریکا جریان داشت انقلاب کبیرِ فرانسه در اروپا به وقوع پیوست. در این کشور نیز قانون اساسی تدوین گردید و اصولی زیر عنوان «اعلامیهٔ حقوق بشر و شهروند»[2] در دیباچهٔ آن درج شد که در اول آن آمده بود: «ابنای بشر همه بدون هیچ تمایزِ نژادی، مذهبی و اعتقادی از حقوقی سلب نشدنی و مقدس برخوردارند.» این عبارت به وضوح همان نظریهٔ حقوق طبیعی را منعکس می‌سازد. اعلامیهٔ حقوق بشر فرانسه همچنین بر حقِ حاکمیت مردم، برابری آنان در برابرِ قانون، حقوق جدایی‌ناپذیر فرد نسبت به «آزادی» و «مالکیت» و «امنیت» تأکید می‌نهاد.

ازآن پس در قوانین اساسی کشورهای مختلف بخشی به اعلام این حقوق تخصیص داده شد. محتوای همهٔ این اعلامیه‌ها با اندیشه‌های فلسفی ـ سیاسی قرن هجدهم هماهنگ بود و ریشه در مفاهیم و تعبیراتِ

---

[1] *Declaration of Independence*

[2] *Declaration des droits de l'homme et de citoyen*

مربوط به حقوق طبیعی اعصار گذشته داشت. فکر استقرار جامعهٔ مدنی بر اساس قرارداد که لاک در کتاب حکومت مدنی خود پیش کشیده و به تبیین و توضیح آن پرداخته بود در اندیشمندان دیگری که پس از او آمدند تأثیری عمیق گذاشت و به ویژه حقوق‌دان معروف انگلیسی بلاکستون در اواسطِ قرن هجدهم به تشریح و تفصیل آن همت گماشت. از نظر او حقوق طبیعی مجموعهٔ حقوقی است که بشر به عنوان موجودی آزاد و خردورز و قادر برگزینش داراست. او می‌گوید: «این حقوق که قانونی الهی و همزاد با آدمی است برکلیهٔ احکام دیگر تقدم دارد، قانونی است که اطاعت آن برای همهٔ جهانیان در همهٔ زمان‌ها و در همهٔ مکان‌ها واجب است. و هیچ قانون بشری که خلاف آن باشد اعتباری نمی‌تواند داشت.» <۷۱>

تام پین (۱۷۳۷-۱۸۰۹م) و رسالهٔ حقوق بشر او

تامس پین از نام‌دارترین منادیان و سرسخت‌ترین مبارزان راه آزادی بود. این مرد انگلیسی که سی و هفت سال اول عمر را به کارمندی دولت و دکان‌داری گذرانیده و در هیچ یک موفق نشده بود در سال ۱۷۷۴ م به امریکا مهاجرت کرد و در صف انقلابیون که برای استقلال امریکا با استعمارِ بریتانیا می‌جنگیدند وارد شد و نخستین رسالهٔ خود را به نام *عقل سلیم*[۱] در ژانویهٔ ۱۷۷۶ م به چاپ رساند. از این رساله در آن روزگار نزدیک به یکصد و پنجاه هزار نسخه به فروش رسید و چنینِ موفقیتی از یک نویسندهٔ تازه‌کار، و نه چندان اهل علم و کتاب، مسلماً مرهون شورِ ایمان و صداقت و سادگی بیان او بود.

تام پین در سال ۱۷۸۷ م به انگلستان بازگشت و با انقلابیون فرانسه آشنایی پیدا کرد و پس از یکی دو سفر کوتاه به آن کشور دل در گرو انقلاب نهاد و در اواخر سال ۱۷۸۹م به پاریس رفت و خود را وقف شرکت فعال در آن مبارزهٔ

---

۱ *Common Sense*

عظیم کرد. در آن زمان ادموند برک فیلسوف سیاسی انگلستان که با انقلابِ فرانسه مخالف بود رساله‌ای نوشت زیر عنوان *تأملاتی در باب انقلاب در فرانسه*[۱] که بسیاری از هواداران انقلاب را به پاسخ‌گویی برانگیخت و از آن جمله تام پین بود که سابقهٔ آشنایی با برک هم داشت. تام پین رساله‌ای زیرِ عنوان *حقوق بشر*[۲] نوشت که بخش اول آن در سال ۱۷۹۱ م و بخش دوم در سالِ ۱۷۹۲ م انتشار یافت و بیش از یکصد هزار نسخه از آن به فروش رسید.

پین در رسالهٔ خود بحث را از مبدأ آفرینش شروع می‌کند: روزی که خداوند انسان را آفرید او را، زن و مرد، در صورت خود نقش بست و جز همین تفاوت زنانگی و مردانگی امتیاز دیگری در میان آنان قرار نداد. پس اندیشهٔ برابری انسان‌ها چیزی نیست که دستاورد زمان ما باشد بلکه کهن‌ترین چیزی است که در بایگانی حیات بشری وجود دارد. <۷۲>

آنگاه تام پین به نظریهٔ حقوق طبیعی می‌پردازد و آن را حقوقی می‌داند که به موجودیت انسان تعلق می‌گیرد، و از آن میان حقوق معنوی یا حقوقِ مربوط به اندیشه و انواع حقوقی را که فرد برای تأمین رفاه و خوشبختیِ خود به آن نیاز دارد نام می‌برد. برخورداری از این حقوق همواره مشروط است به آن که زیانی به دیگران نرساند یا در حقوق طبیعی اخلال نکند. <۷۳>

به نظر تام پین حقوق مدنی عبارت است از حقوقی که انسان به عنوانِ عضوی در جامعه داراست. هر حق مدنی بر پایهٔ یک حق طبیعی قرار دارد و آن حق طبیعی مقدم بر حق مدنی است. اما تمتع از حقوق طبیعی، از جمله حق امنیت و مصونیت، در همهٔ موارد برای فرد میسر نمی‌شود. بنابرین باید میان آن دسته از حقوق طبیعی که انسان آن‌ها را پس از ورود به جامعه همچنان حفظ می‌کند و آن دستهٔ دیگر که به عنوان سرمایهٔ مشترک در اختیار جامعه قرار می‌دهد فرق بنهیم. دستهٔ اول از حقوق که هیچ گاه از انسان جدا نمی‌شود حقوقی است که فرد برای برخورداری از آن‌ها محتاجِ

---

[۱] *Reflections on the Revolution in France* [۲] *Rights of Man*

جامعه نیست، مانند حقِ اندیشیدن و حق معتقد شدن به دین و مذهب. اما دستهٔ دوم از حقوق طبیعیِ حقوقی است که انسان به تنهایی نمی‌تواند از آن‌ها بهره‌مند گردد و لذا فرد آن حقوق خود را به انبار مشترک اجتماع می‌سپارد و دست در دست دیگران می‌نهد. پس نیروی مدنی از مجموع آن دسته از حقوق طبیعی پدید می‌آید که فرد در تنهایی قدرت استیفای آن‌ها را ندارد. این حقوق فردی در یک جا گرد می‌آید و نیرویی فراهم می‌آورد تا بتواند نیاز همگان را برآورد و فرد که خود جزئی از جامعه است آنجا که از نیروی جمعی استفاده می‌کند در واقع از نیروی خود بهره‌مند می‌شود. پس آنچه فرد از سرمایهٔ جامعه برمی‌گیرد حق خود اوست. اما استفاده از نیروی جمعی برای استیفای آن بخش از حقوق که در اختیار جامعه گذاشته شده است نباید به صورتی انجام شود که به زیان دستهٔ اول حقوق که فرد آن‌ها را با خود نگاه داشته و به انبار مشترک جامعه نسپرده است تمام شود. حقوقی که فرد آن‌ها را با خود حفظ کرده و در اختیار جامعه نگذاشته است نباید هیچ‌گاه در خطر بیفتد.

تام پین در این رساله به تسامح دینی و آزادی معتقدات نیز می‌پردازد و می‌گوید هرگاه داوری را به خود مردم واگذاریم و بخواهیم که هر کس دربارهٔ دین خود نظر بدهد نتیجه آن می‌شود که هیچ دینی باطل نیست؛ چه هر کس از دیدگاه خود دینی را که دارد بر حق می‌داند و بدین‌گونه دینِ هر کس برای او حق است. اما اگر بخواهیم هرکس دربارهٔ دین دیگران قضاوت کند آنگاه خواهیم دید که هیچ‌کس دین دیگری را قبول ندارد و هیچ دینی بر حق نمی‌ماند. پس باید بگوییم که یا همهٔ ادیان برحق‌اند و یا همهٔ آن‌ها را باطل بدانیم.

حال اگر ارباب ادیان را کنار بگذاریم و فارغ از نام‌ها و فرقه‌گرایی‌ها به خود دین بنگریم آنگاه می‌بینیم که دین عبارت است از توجه آدمی به یک امر قدسی که همهٔ پرستش‌ها به سوی اوست. هر آدمی‌زادی میوهٔ دل خویش را به آفریدگار خود هدیه می‌کند. ممکن است این میوه‌ها نیز مانند میوه‌های

خاکی با هم متفاوت باشند اما نیاز مخلصانهٔ هرکس مورد قبول درگاهِ آفریدگار قرار می‌گیرد. «۷۴» پین می‌گوید همهٔ ادیان در اصل با ملایمت و عطوفت و التزام به اصول اخلاقی شروع می‌کنند. هیچ دین تازه‌ای نمی‌تواند با دعوت به فساد و خشونت و شکنجه و خلاف اخلاق پا بگیرد. پیشوایانِ دینی کار خود را از راه اقناع و تشویق و تبلیغ پیش می‌برند. پس این پرسش را مطرح می‌کند که چرا و چگونه آن ملایمت نخستین کنار گذارده می‌شود، آیین شفقت و دل‌نوازی و نرم‌خویی منسوخ می‌گردد، و پیروانِ ادیان به تلخ‌رویی و درشت‌گویی می‌افتند؟

تام پین در اینجا به ادموندبرک که در کتاب خود از اتحاد دین و دولت هواداری می‌نماید سخت می‌تازد و می‌گوید این هماغوشی دین و دولت که برک توصیه می‌کند کار را به اینجا رسانیده است. از این وصلت نامیمون جانوری قاطرگونه زاده شده است که خود عقیم است و قادر به باروری نیست و فقط ویرانگری بلد است. این دین رسمیت یافته یا کلیسای رسمی از همان آغاز ولادت با مادری که او را به دنیا آورده است بیگانگی کرده و در هر فرصت از لگدپرانی و آسیب زدن به او مضایقه نداشته است.

پین می‌گوید دستگاه تفتیش عقاید اسپانیا ربطی به اصل دین ندارد بلکه کار آن حیوان قاطرطبع است که از هماغوشی دین و دولت پدید آمد. سوزانیدن آدم‌ها در اسمیتفیلد «۷۵» حاصل این ازدواج نامتجانس بود و نشو ونمای همین جانور ناباب بود که آتش کینه و بی‌دینی را در انگلستان برافروخت و به دربه دری کویکرها و ناراضیان «۷۶» انجامید وآن‌ها را به امریکا تبعید کرد.

شکنجه در اصلِ هیچ دینی نیست اما آن علامت مشخصهٔ هر دین دولتی و هر دولت دینی است. سایهٔ دولت را دور کنید آنگاه خواهید دید که همهٔ ادیان ملایمت و عطوفت نخستین خود را باز می‌یابند. اتحاد دولت و کلیسا بود که اسپانیا را به فقر و فلاکت کشانید و الغای فرمان نانت بود که باعث شد ابریشم‌باف‌های فرانسه یار و دیار خود را رها کردند و به انگلستان

کوچیدند و اینک همان اتحاد کلیسا و دولت است که صنعت نخ‌ریسیِ انگلستان را از آن کشور بیرون می‌راند و به فرانسه و امریکا تبعید می‌کند.<۷۷> این‌ها تمام اندیشه‌های نوی بود که پین به زبانی ساده بیان می‌کرد و بدیع‌ترین آن‌ها حقوقی بود که پین برای انسان‌ها، نه از بابِ احسان و ترحم بلکه از باب عضویت در جامعهٔ مدنی، قائل شده بود و همین نگرش است که بسط و شکوفایی آن تا زمان ما ادامه یافته است.

فصل پنجم

عالمی نو و آدمی نو

عالمی دیگر بباید ساخت وز نو آدمی

ـــــ حافظ

چشم اندازهای تازه

قرن هجدهم آدمی نو در عالمی نو کشف کرده بود. آدمِ آرمانیِ عالم کهن قانع وافتاده و صبور و متحمل و فروتن و «به کم و بیش از این جهان خرسند» بود. اما آدم عالم نو فزون‌جوی بود و برتری‌طلب و ناشکیبا و پرجوش و پرتلاش و بی‌آرام. روشن‌فکر عالم کهن چون حافظ «فراغتی و کتابی و گوشهٔ چمنی» می‌جست. اما روشن‌فکر عالم نو چه می‌خواست؟ زبانِ حال او این گفتهٔ ولتر بود: «انسان برای کارکردن آفریده شده است. او چون شعلهٔ آتش است که تمایل دارد هر لحظه بالاتر بکشد و فروزان‌تر گردد. آن سنگ است که تمایل به فروافتادن دارد. کارنکردن برای انسان در حکمِ نبودن است.» لاک هم می‌گفت: تصرف و در دست گرفتن چیزی به خودی خود موجب تملک نمی‌شود. بلکه مشروعیتِ تملک ناشی از کاری است که آدمی انجام می‌دهد. آدمی زمین را شخم می‌زند و می‌کارد و از آن بهره برمی‌دارد. ارادهٔ الهی برای حفظ موجودیت آدمی‌زاد در قانون کار متجلی گشته و آدمی با کارکردن اطاعت خود را از ارادهٔ خداوندی اظهار می‌دارد.

افق‌های نوینی در برابر چشم انسان گشوده شده بود، و عالم نو نیازمندِ

زبانی نو بود. معانی تازه واژگانی تازه می‌طلبید. تعبیرهایی مانند «قراردادِ اجتماعی»، «کاپیتالیست»، «طبقهٔ متوسط»، «ملت»[1]، «خوش‌بینی»[2] در زبانِ اهل قلم راه یافته بود که پیش‌تر یا اصلاً سابقه نداشت یا در مفهومی دیگر به کار می‌رفت. مثلاً واژهٔ «مردم»[3] در فرانسه که به عوام‌الناس اطلاق می‌شد و یک بارِ معنایی تحقیرآمیز داشت آن بار را فروگذاشت و معنایِ امروزینِ خود را پیدا کرد. در قرن هجدهم بود که اروپا با حرفهٔ نوظهوری به نامِ «نویسندگی» آشنایی یافت.<۱> روزنامه‌های یومیه در نیمهٔ اول این قرن در انگلستان و اروپا و امریکا پیدا شدند. وقتی سمیوئل جانسن اولین چاپِ لغت‌نامهٔ انگلیسی خود را در سال ۱۷۵۵ م منتشر می‌کرد از قبول واژهٔ «تمدن»[4] که تازه در میان اهل قلم رایج شده بود خودداری نمود و آن کلمهٔ مُحْدَث را در کتاب خود راه نداد.<۲>

پایان قرن هجدهم مقارن است با آغاز فتوحات عظیمی که در اقالیم علم و فن نصیب انسان گردید و مایهٔ مزید اعتماد او بر خویشتن شد. بشری که اینک کلید پیروزی بر آفاق طبیعت را در دست دارد دیگر آن موجود مقهور و مرعوب دیروزی نیست که خود را محتاج سرپرست بداند و حکومت را به مثابهٔ شبان برای گله تلقی کند. نگرش تازه انسان را به عنوان موجودی صاحب حق می‌بیند. این موجود می‌خواهد از حق خود استفاده کند و دلیلی نمی‌بیند که در این باره کوتاه بیاید. انتظار و توقع انسان از زندگی، و از این رو علاقه و دلبستگی او به شادابی زندگی، بسیار بیش‌تر شده بود و همین بود که میان دین و تجدد در جریان تازه فاصله انداخت؛ زیرا چنان که گفته‌ایم مسیحیت در اصل با برخورداری آدمی از رفاه و نعمت و شادکامیِ این جهانی روی خوش نشان نمی‌داد و لاجرم کسانی چون ولتر که شروع کردند به سخن گفتن از حق و آزادی انسان‌ها لحنی مخالف مذهب داشتند و حال آن که مسیحیت با بسیاری از آرمان‌های انقلابیون دمسازی داشت، مثلاً در

---

[1] nation [2] optimisme [3] peuple [4] civilisation

امتیازاتِ اشراف و صاحبان زر و زور به چشم تحقیر می‌نگریست و با فقرا و مستضعفان همدردی می‌نمود.

پایان قرن هجدهم میلادی مقارن است با روی کار آمدن سلسلهٔ قاجار در ایران: آقا محمد خان قاجار در سال ۱۷۹۴ م لطفعلی خان زند آخرین بازماندهٔ زندیان و در سال ۱۷۹۶ م شاهرخ آخرین بازماندهٔ افشاریان را از میان برداشت. مجموع جمعیت ایالات متحدهٔ امریکا در پایان قرن هجدهم در حدود سه میلیون نفر بود.

در قرن هجدهم میلادی یک رشته از مهم‌ترین حقوق و آزادی‌های سیاسی و فردی در قوانین اساسی امریکا و فرانسه وارد شد. قانون اساسی طبعاً بر قوانین عادی حکومت دارد و جای دادن این معانی در قانون اساسی به این منظور بود که قانون‌گذارانِ مجالس عادی در قوانینی که وضع می‌کنند خود را مقید و محدود به مراعات آن‌ها بدانند. از مهم‌ترین حقوق و امتیازات بشری که بدین‌سان جزو اصول و ارزش‌های اساسی جامعهٔ مدنی درآمد و بحث و توجه نسبت به آن در طول مدت دو قرن اخیر تحولات عظیمی را در دنیا ایجاد کرد از دو اصل برابری و آزادی انسان‌ها یاد می‌کنیم:

برابری انسان‌ها

در کتاب‌های قدیم از نظم و نثر و افسانه و تاریخ هرگاه که حدیث چشم زخمی بر محتشمان و خواجگان است سخن نویسنده لحن شیون و مرثیه به خود می‌گیرد و هرگاه که پای قتل عام‌ها و کشتارها و شکنجه‌ها که بر تودهٔ مردم وارد شده است در میان می‌آید حکایت نوعاً رنگ بی‌اعتنایی و بی‌تفاوتی دارد. استثنا در این باره نادر و نادر در حکم معدوم است. سعدی از قتل عامِ مغول در بغداد اگرچند بر زوال مُلکِ امیرالمؤمنین مستعصم مویه می‌کند اما سوز دل از آن همه کشتار و بی‌خانمانی و ویرانی را بر زبان نمی‌آورد. این بی‌اعتنایی به خیل عظیم گمنامان توده‌ها در همه جای دنیا محسوس بود و هنوز خیلی زود است که آثار آن به‌کلی از میان برود. هنوز در زمان ما،

در گزارش های روزانهٔ رسانه های خبری از رویدادهای گوشه و کنار دنیا، نمونه‌های خوبی از این برخورد دوگانه می‌توان یافت. متفکران دنیای قدیم آنجا هم که از برابری انسان‌ها سخن می‌گفتند از برابری آن‌ها در چارچوبِ نوع و طبقه و گروه‌بندی‌های شناخته شده حرف می‌زدند. برابری‌های موردِ بحث معمولاً به افرادی در درون طبقهٔ خاص نظر داشت و نگرش به فراتر از مرزبندی‌های اجتماعی به آسانی قابل درک نبود. تعالیمی چون حدیثِ پیامبر اسلام که فرمود: النّاسُ سَواسیة کاسنان المَشْط (مردمان با هم برابرند چون دندانه های شانه) در دنیای کهن تفسیر و تعبیری درخور پیدا نکرد و تحلیلی که شایستهٔ ژرفای آن سخن باشد در پی نیاورد. حتی تا سی چهل سال پیش امریکایی‌های سفیدپوست برابری با سیاهان را برنمی‌تافتند و حکومت آپارتاید با همهٔ زشتی‌ها و خشونت‌ها تا دیروز رسماً در افریقای جنوبی برقرار بود. آدمی که در برابر آدمی دیگر هم‌رنگ خود فوق‌العاده مهذّب و فرهیخته و مهربان بود در مقابل سیاهی که خود را با او برابر نمی‌دانست شکیبایی نمی‌توانست و عواطف انسانی را از دست می‌داد.

برابری در حقوق

اندیشهٔ برابری از آنگاه به طور جدّی مطرح گشت که انسان‌ها صاحب حق شناخته شدند. اگر صاحب حق بودن برخاسته از ذات انسان و لازم و ملزومِ انسانیت اوست پس نابرابری‌های فیزیکی از قبیل رنگ و قد و اختلافاتِ مبتنی بر نژاد و زبان و محیط زندگی و سنن و آداب و غیره نمی‌تواند در حقوق انسانی وی مؤثر افتد.

مسئله این نیست که همهٔ افراد برابر و یک‌سان خلق شده باشند؛ مسئله پذیرشِ یک‌سان نبودنِ افراد و لزوم احترام به این یک‌سان نبودن‌هاست. مسئله این است که افراد از جهت تفاوت‌هایی که کار طبیعت است در معرضِ تحقیر و تبعیض قرار نگیرند و از جهت تفاوت‌هایی که کار طبیعت نیست و حاصل برداشت‌ها و تلقی‌های خود آن‌هاست کمترین آسیب را متحمل شوند.

ازمیان برداشته شدن مطلق نابرابری‌ها و تفاوت‌ها و تمایزها با نظام طبیعیِ جهانِ آفرینش وفق نمی‌دهد. تفاوت‌های جسمانی ازحیث رنگ و شکل و ریزی و درشتی وکوتاهی و بلندی و تفاوت‌های بسیار دیگر در مراتب هوش و حواس به حکم طبیعت در میان انسان‌ها وجود دارد. به فهرستِ این تفاوت‌های مادرزاد و موروثی تفاوت‌های اکتسابی و عَرَضی را هم باید افزود، مانند تفاوت در تجربه و دانش و موقعیت‌های اجتماعی و دارایی و غیره. اصولاً وجود همین کمی‌ها و زیادی‌ها وکاستی‌ها و فزونی‌هاست که جنبش و تحرک را در جامعهٔ بشری باعث می‌شود و جریان مبادلات اقتصادی و فرهنگی و آموزشی را پدید می‌آورد. به قول خواجه نصیرالدین طوسی: «هر موجودی را کمالی است وکمال حرکت از نقصان است... حکمت الهی اقتضای تباین کرده و تباین موجب حرکت است.» «۲» انسان‌هایی از همه حیث برابر هیچ‌گونه انگیزه‌ای برای حرکت ندارند. کسی چیزی زیادی ندارد که به دیگری بدهد و چیزی کم ندارد که از دیگری بیاموزد. برابری به معنی اینهمانی و یا همسانی به هیچ روی مطلوب نیست. جامعه‌ای که در آن همه به یک‌سان لباس بپوشند و به یک‌سان زندگی کنند، به یک‌سان بیندیشند و در برابر پدیده‌های جهان خارج به یک‌سان واکنش نشان دهند، بسیار کسل کننده خواهد بود و جاذبه‌ای نمی‌تواند داشت.

مفاهیم سه‌گانهٔ برابری

امروزه وقتی سخن از برابری می‌رود یکی از سه مفهوم زیر در نظر گرفته می‌شود: نخست برابری ماهوی و ساختاری در جامعه به طوری که مواهب و خیرات جامعه یک‌سان، و خالی از هر نوع تحدید و تخصیص، برای تمتعِ همهٔ شهروندان در دسترس آنان قرارگیرد. دوم برابری عملی یعنی توانایی شهروندان به برخورداری از فرصت‌ها و امکانات که برای بهره‌مندی از برابری ماهوی ضرورت دارد. سوم برابری کارکردی به معنی بی‌طرفیِ مصادرِ امور و عدم تبعیض و دخالت نادادن دوستی‌ها و دشمنی‌ها از سوی

متصدیانِ مشاغل اجرایی و قضایی است که کلید تقسیم و توزیع مواهب و خیرات را به دست دارند.

عوامل نابرابری‌ها

نابرابری‌هایی که بیش از همه در معرض سوءِ استفاده هستند، و اگر به حالِ خود رها شوند طبعاً تمایل به استمرار و موروثی شدن ــ یعنی انتقال از نسلی به نسل دیگر ــ دارند، منتسب به یک یا چند عامل به شرح زیر تواند بود:

الف) تعلق و انتساب فرد به طبقات ممتاز جامعه مانند اشراف و مالکان و روحانیان و صاحبان صنایع بزرگ؛

ب) داشتن ثروت و قدرت مالی؛

ج) تصدی مقامات عمومی و استفاده از قدرت و اختیارات آن.

در هر حال کوشش برای ایجاد جامعه‌ای که در آن نابرابری‌ها کمتر از آن باشد که هست، جامعه‌ای که به برابریِ صوری در حقوق افراد اکتفا نکند و خیرات اجتماعی را، از قبیل استراحت و بهداشت و آموزش و فرهنگ، با برداشتی مساوات طلبانه در اختیار همه بگذارد، همواره برای انسان‌های پاک و شریف بزرگ‌ترین جذابیت را داشته است.

فکر برابری انسان‌ها به ویژه در دو قرن اخیر منشأ تحولات عظیمی شد. نظام بردگی ــ این داغ ننگ که از زمان باستان برجبین بشریت نشسته بود ــ رسماً برافتاد و آن دستاورد اندکی نبود. برابری دولت‌ها در مجمع عمومیِ سازمان ملل متحد که کوچک‌ترین و ضعیف‌ترین دولت‌ها با بزرگ‌ترین و مقتدرترین آن‌ها از حق رأی مساوی برخوردارند دستاورد دیگر این تفکر است. کوششِ جاری برای الغای حق وتو در شورای امنیت سازمان مللِ متحد، که برای پنج دولت بزرگ امتیاز خاص برقرار کرده، در تعقیب همان اصل برابری دولت‌ها صورت می‌گیرد، و نیز مبارزه‌ای که برای توسعه و تثبیت حقوق زن در دنیا جریان دارد، و ادامهٔ کوشش‌ها برای محو کلّیِ آثارِ تبعیض‌های قومی و نژادی و مذهبی (۶) که برخی از مظاهر آن هنوز در

سیاست‌های اداری و استخدامی سازمان‌های مختلف دنیا خودنمایی می‌کند از ثمرات همین اندیشهٔ برابری انسان‌هاست وکوشش‌ها در همهٔ این زمینه‌ها همچنان ادامه دارد.

پیوند آزادی و برابری

آزادی و برابری انسان‌ها دو خواهر توأمان از بطن یک مادر (فکر حق داشتنِ انسان‌ها) زاده‌اند. وقتی قرار شد انسان‌ها را موجوداتی صاحب حق بشناسیم بلافاصله دو مسئلهٔ دیگر مطرح می‌شود: مسئلهٔ برابری در حق و مسئلهٔ توانایی بهره‌گیری از آن.

آزادی چیست؟ اختیار و توانایی برای گرفتنِ تصمیم و عملی کردنِ آن. تفسیر و تفصیل آزادی دو چیز است: نخست آن‌که انسان در معرض فشار و مزاحمت و آسیب دیگران نباشد. دوم آن‌که بتواند هرچه را بخواهد ــ به شرطِ آن‌که فشار و مزاحمت و آسیبی به دیگران وارد نیاورد ــ انجام دهد. اولی را آزادی منفی و دومی را آزادی مثبت می‌نامند. آزادی‌های فردی به دو بخشِ آزادی‌های مدنی و آزادی‌های سیاسی تقسیم می‌شود. آزادی‌های مدنی در درجهٔ اول شامل آزادیِ رفت وآمد، امنیت، تشکیل خانواده، مالکیت، قرارداد وکسب وکار است.

در تمثیلی دیگر اگر آزادی را از نظر جوامع و دولت‌ها بنگریم دو نوع آزادی ممکن است مورد توجه قرار گیرد: اول آزادی هر جامعه در تصمیم‌گیری‌های مربوط به خود؛ به این معنی که سیاست دولت در آن جامعه از سوی دولت‌های دیگر دیکته نشود و امر و نهی قدرت‌های خارجی در اتخاذ تدابیرِ آن مؤثر نیفتد، و این همان مفهومی است که از استقلال دولت‌ها منظور داریم. دوم آزادی مردمانی که آحاد آن جامعه را تشکیل می‌دهند؛ یعنی همان آزادی‌های مدنی و سیاسی که در داخل هر جامعه برای افراد مقرر است. فیلسوف بزرگِ معاصر کارل یاسپرس اولی را آزادی بیرونی و دومی را آزادی درونیِ دولت می‌خواند. «۵»

غالباً این دو مفهوم آزادی درونی و بیرونی دولت با هم اشتباه می‌شود و آزادی با استقلال یک‌سان به نظر می‌آید «۶» و حال آن‌که چنین نیست. دولتی ممکن است در عین حال که استقلال دارد و از آزادی بیرونی برخوردار است در داخل کشور از اِعمال سیاستِ اختناق و زور خودداری نورزد. در واقع استقلال دولت به معنی وابسته نبودن و منقاد نبودن به یک دولت خارجی است. ممکن است دولتی خود به این معنی آزاد باشد و از دیگران فرمان نبرد ولی در عینِ حال اتباع خود را در بدترین شرایط بردگی نگاه دارد و راه زندگی فردیِ آزادانه را بر آنان ببندد.

تحول دیدگاه‌ها

برای روشن کردن این نکته که برداشت انسانی از همین دو مقولهٔ برابری و آزادی در طول بیست و پنج قرنِ اخیر تا چه اندازه دگرگون گردیده است نظری به تعالیم آن فرزانهٔ یونانی که معلمِ اولش نامیده‌اند کفایت می‌کند. عقیدهٔ ارسطو برآن است که برخی از انسان‌ها اصلاً مثل گاو و گوسفند برای خدمت آفریده شده‌اند. این‌ها بردگان‌اند که تکلیف‌شان جداست اما دیگران هم که برده نیستند با یونانیان برابر شمرده نمی‌شوند: آزادی و سروری در انحصارِ یونانیان است، «بیگانه همیشه باید به یونانی خدمت کند. ما آزادیم و آنان بنده». «۷» ارسطو حتی در درون جامعهٔ یونانی اهل کسب و حرفه را به چشمِ حقارت می‌نگرد و مزدوری (کارکردن در برابر اجرت) را تنها کمی بهتر از بردگی می‌داند «۸» و استعداد عقلی و اخلاقی زنان را برای برخورداری از آزادی و حقوق سیاسی کافی نمی‌شمارد. «۹»

وقتی اروپا در قرن شانزدهم برخاست، مسیحیان سیاهان افریقایی را اولاد حام وکنعان می‌دانستند که به نفرین پدرگرفتار و تا ابد محکوم به بردگی شده‌اند. در سِفرِ پیدایش از *تورات* آمده است که روزی نوح شراب زیاد خورده و از فرطِ خستگی در خیمهٔ خود برهنه خوابیده بود. حام پدر کنعان که او را دید دو برادرِ دیگرِ خود سام و یافث را به درون خیمه خواند تا

برهنگی پدر را تماشا کنند اما آنان ردایی بر سر کشیدند تا حرمت پدر را محفوظ دارند و نوح چون بیدار شد سام و یافث را برکت داد و حام و کنعان را نفرین کرد و از خدا خواست که آنان تا ابد بنده باشند (*سِفر پیدایش*: ۹، ۲۰ تا ۲۸).

پس از رنسانس و نهضت اصلاح دینی به طور جسته و گریخته بحث از حقوق بشر در قرن‌های هفدهم و هجدهم شروع شد. ارباب کلیسا این بحث‌ها را که مستقلاً و بدون ارجاع به مآخذ دینی صورت می‌گرفت ناروا می‌دانستند و معترض بودند که چرا عده‌ای از اهل قلم می‌خواهند حق بشر را به جای حق الله بنشانند؛ چه تا آن زمان‌ها بیش‌ترین تأکید بر تکلیف انسان بود نه بر حقِ او. و ما در این باره به جای خود اشاره کرده‌ایم.

و چنین بود که بیانیهٔ حقوق بشر و شهروند سال ۱۷۸۹ م، به ویژه اصولِ دهم و یازدهم آن در خصوص آزادی عقاید و نشریات، مخالفت کشیشان را برانگیخت و پاپ پی ششم حق آزادی مذهب را حقی وحشتناک[۱] خواند. کلیسا این قبیل حرف‌ها را به منزلهٔ نفی و انکار حق الله تلقی می‌کرد. <۱۰>

در خلال مبارزه‌ای که در نیمهٔ دوم قرن نوزدهم برای الغای برده داری جریان داشت در سال ۱۸۶۳ م اعلامیه‌ای از سوی «جامعهٔ روحانیان ایالاتِ متحدهٔ امریکا» با امضای نزدیک به صد تن از رهبران مذهبیِ پروتستان انتشار یافت. در این اعلامیه آمده بود: «ما الغای برده‌داری را دست یازی به نقش‌بندی‌های عنایت الهی تلقی می‌کنیم. در این سودا هیچ بوی خیری به مشام نمی‌رسد.» این روحانیان با صراحت تهدید کردند که «اگر ضرورتِ مصلحت عمومی ایجاب کند» سیاهان قتل عام خواهند شد و مسؤولیتِ این «فصلِ تاریکِ تاریخِ مصیبتِ انسانی» برعهدهٔ آن‌ها خواهد بود که با برده‌داری مخالفت می‌ورزند. <۱۱>

اصولاً هیچ اندیشهٔ نو در مذاق متولیانِ اعتقاداتِ کهن خوش نمی‌آید.

---

[1] droit monstrueux

هرچیز تازه به مصداق «شَرُّ الاُمُورِ مُحْدَثاتُها» حسّ بدگمانی و واکنش شدیدِ آنان را برمی‌انگیزد، اما این مخالفت دیری نمی‌پاید و کم‌کم از شدّت و حدّتِ آن می‌کاهد. در مورد حقوق بشر نیز داستان از همین قرار بود و موضع کلیسا در برابر آن به تدریج تعدیل شد و کار به جایی رسید که اینک در زمان ما پاپ ژان پل دوم در سخنان خود از حقوق بشر هواداری می‌نماید. پاپ خود هنوز از استنادِ آشکار به اعلامیه‌ها و بیانیه‌های مصوب در این خصوص احتراز می‌کند، اما کنفرانس اسقف‌های فرانسه در بیانیه‌ای که مقارن سفر پاپ به استراسبورگ در سال ۱۹۸۸م صادر کرد از بیانیهٔ حقوق بشر و شهروندِ سال ۱۷۸۹م نام برد و آن را اقدامی در فراهم آوردن شرایط لازم برای ایجادِ جامعه‌ای مسؤول خواند. با این همه باید یادآور شد که صداهای مخالف در کلیسا هنوز به کلی خاموش نگشته و بنیادگرایان همچنان برآن‌اند که حکومت کلیسا باید بار دیگر استقرار یابد و همهٔ ملت‌ها از قوانین آن بر اساسِ احکام عشرهٔ[1] *تورات* و اصول مشروحه در موعظهٔ سر کوه عیسی[2] در *انجیلِ متی* و احترام به سنت پیروی نمایند. بنیادگرایانِ یهود نیز با حقوق بشر و مسائلی که در ارتباط با آن مطرح می‌شود سر آشتی ندارند و در پی حکومتی مذهبی بر اساس احکام *تورات* و *تلمود* هستند که ادارهٔ امور را به دستِ خاخام‌ها بسپارد. همهٔ بنیادگرایان در راهی می‌روند که نفی کثرت‌گرایی و آزادی‌های عقیده و بیان را می‌طلبد و آخر سر به تجدید بساط انکیزیسیون (تفتیش عقاید) می‌انجامد. <۱۲>

مسئلهٔ جبر و تفویض و آزادی‌های سیاسی

بحث جبر و تفویض، بحث این‌که انسان در تمایلات و احساسات، اندیشه، تعقل و بالاخره در اراده و تصمیمات خود آزاد است و یا سر در چنبرِ تقدیر و سرنوشت و پای در زنجیر اسباب و علل و موجباتِ خارج از اراده و توانِ

---

[1] Decalogue [2] Beatitudes

خویش دارد، و اگر این طور است انسان چه مسؤولیتی در قبال اعمال خود می‌تواند داشت، و چرا باید آدمی از کار نیکی که می‌کند راضی و خشنود باشد و از کار بد خود ندامت و پشیمانی بر خود راه دهد، و چرا باید در دنیا یا آخرت مورد ستایش یا نکوهش و در معرض ثواب یا عقاب قرار گیرد، از زمان‌های باستان ذهن اندیشمندان را همواره به خود مشغول داشته است. سابقهٔ این بحث در شرق همان اندازه طولانی است که در غرب، اما بحث حقوق و آزادی‌های سیاسی و مدنی سابقه‌ای در شرق ندارد و سابقهٔ آن در غرب نیز از عصر روشن‌اندیشی عقب‌تر نمی‌رود. آن کسی که از منظر جبر و تفویض نگاه می‌کند انسان را در پهنهٔ آفرینش در برابر خدا می‌بیند و موقعیت او را در فراخنای عالمِ هستی در نظر دارد، و آن کسی که از منظرِ حقوق و آزادی‌های سیاسی نگاه می‌کند و انسان را در صحنهٔ زندگی در برابرِ حکومت‌ها می‌نگرد بر آن است که موقعیت او را در چارچوب یک جامعهٔ مدنی مشخص سازد. هر دو بحث ریشه در نهاد آدمی‌زاد دارد؛ چه آدمی حیوانی متفکر و هم حیوانی مدنی است. جنبهٔ اول او را بر آن می‌دارد که ببیند کیست و کجاست و چراست و چه می‌کند و چه می‌تواند بکند. و جنبهٔ دوم هم او را بر آن می‌دارد تا به محل و منزلت خویش در اجتماع و سیاست بیندیشد. حالا چرا اندیشه در این زمینهٔ دوم دیرتر آغاز شده است جای بحث آن در اینجا نیست.

آزادی از دیدگاه ملاصدرا و نصیرالدین طوسی

گفتیم بحث از حقوق و آزادی‌های مدنی و سیاسی سابقه‌ای در شرق ندارد. آیزایا برلین این بحث را دستاوردی تازه از تمدن سرمایه‌داری می‌داند: «در این دوران بود که آزادیِ فردی به عنوان عنصری مهم در بافتِ ارزش‌ها و مفاهیمی مثل حقوق شخصی، آزادی‌های اجتماعی و احترام شخصیت فرد و اهمیت زندگانی خصوصی و روابط شخصی و امثال آن جای پیدا کرد.» (۱۳)
آری در نوشته‌های متفکران ما سخن از آزادی در میان می‌آید اما معنی آن آزادی نه این است که ما امروز در نظر داریم. بهتر است برداشت ملاصدرا را

که نام‌آورترین و قریب‌العهدترین متفکر شیعی ایرانی است در این باره بیاوریم. آزادی در نظر ملاصدرا آن است که انسان سر در فرمان تن و لذاتِ حیوانی در نیاورد و مطیع و فرمان‌بردار آن‌ها نباشد، و بندگی در برابر آزادی این است که انسان پای‌بند هوی و هوس و مقهور شهوات باشد. آزادی راستین چیزی است که باید در گوهر آدمی باشد و بر حسب غریزه برای نفس حاصل شود. آزادی راستین از راه تعلیم و تربیت به دست نمی‌آید، اگرچه تعلیم و تربیت مایهٔ تقویت روح می‌شود. آزادی چون با حکمت بپیوندد انسان را قادر می‌سازد که از مادیات رهایی یابد و بر معلومات احاطه پیدا کند...»[۱۲]

تأمل در گفتار ملاصدرا اهمیت تغییر ارزش‌ها را در زمان‌ها و مکان‌های مختلف روشن می‌گرداند. حکیم شیرازی در آن روزگار که مذهب دست در دست سیاست داشت و قشریت مستظهر به قدرت او را به پناه کوره دهی رانده بود و جلادان آدم‌خوار دربارِ گردون مدارِ مرشدِ اعظم شاه عباس کبیر ـــ که خود را کلب آستان شاه ولایت می‌خواند ـــ مقصرینی را که مایهٔ غضبِ او می‌شدند تکه تکه می‌کردند، این چیزها برای حکیم شیرازی ارزشِ فکر کردن نداشت. در واقع توجه به مسئلهٔ آزادی فردی به معنی امروزی در شرایط ظلم و اختناق میسر نیست. آدمی‌زادی که از حداقلِ امنیت محروم و با شدت فقر و مسکنت دست به گریبان است نمی‌تواند ذهن خود را به آرمان آزادی در معنی امروزی آن متوجه گرداند. و لاجرم، همچنان که آیزایا برلین تعبیر کرده است، به دژِ درونی خود پناه می‌برد. آزادی موردِ نظر او آزادی منقطع از زمان و مکان و فارغ از غوغای زندگی است. آزادی در غربت و تنهایی، آزادی از خود و آزادی در خود است.

فکر آزادی به معنیِ آن‌که حایلی در میان انسان و گزینش‌های او وجود نداشته باشد و او درها را به روی خود بسته نیابد و مانع و رادعی از خارج ـــ چه به نام سیاست و چه به نام مذهب ـــ در راه او سر بر نیاورد و نیز فکرِ برابری به آن معنی که امتیاز و تبعیض در میان انسان‌ها نباشد در تصویری که خواجه نصیرالدین طوسی از شهر آزادگان (مدینهٔ احرار) به دست می‌دهد

انعکاس دارد، اما خواجه آن آزادی را مستحسن نمی‌شمارد. توصیف او از شهر آزادگان بدین گونه است:

و اما مدینهٔ احرار، وآن را مدینهٔ جماعت خوانند، اجتماعی بُوَد که هر شخصی در آن اجتماع مطلق و مخلّی باشد با نفس خود تا آنچه خواهد کند و اهل این مدینه متساوی باشند و یکی را بر دیگری مزید فضلی تصور نکنند و اهل این مدینه جمله احرار باشند و تفوق نبُوَد میان ایشان الاّ سببی که مزید حریت بُوَد... محمودترین کسی به نزدیک ایشان کسی بُوَد که در حریّت جماعت کوشد و ایشان را با خود گذارد و از اعدا نگاه دارد.<۱۵>

بحث آزادی و برابری در حرکت مشروطه خواهی ایران

آزادی و برابری در جریان نهضت تجدد خواهی اواخر قرن نوزدهم ایران نیز مهم‌ترین مسئله‌ای بود که ذهن سنت پرستان و مخالفان نهضت را به خود مشغول می‌داشت. تصور جامعه‌ای مبتنی بر آزادی و برابری که تجدد خواهانِ نوید آن را می‌دادند برای سنت پرستان سخت دشوار بود. در اوایل قرنِ بیستم که انقلاب مشروطه رخ داد و ایرانیان با گرته برداری از انقلاب کبیرِ فرانسه به تجدید نظر در مناسبات دولت و ملت پرداختند و درصدد تأسیسِ حکومتی متناسب با مقتضیات عصر جدید برآمدند آزادی و برابری بحثِ داغ روز بود و انعکاس آن در اصول قانون اساسی جدال دامنه داری را در میان موافقان و مخالفان سبب شد. نویسندهٔ رسالهٔ *تذکرة الغافل* هر یک از «این دو اصل موذی» یعنی آزادی و برابری را «خراب نمایندهٔ رکن قویم قانونِ الهی» می‌داند و استدلال می‌کند که «قوام اسلام به عبودیت است نه به آزادی، و بنای احکامِ آن به تفریق و جمع مختلَفات است نه بر مساوات <۱۶>». شیخ فضل‌الله نوری نیز در انتقاد از اصل هشتم متمم قانون اساسی که مقرر می‌داشت: «افراد مملکت متساوی الحقوق‌اند» می‌نویسد:

محال است با اسلام حکم مساوات. حالا ای برادر دینی تأمل کن در احکام اسلامی که چه مقدار تفاوت گذاشت بین موضوعات مکلفین در عبادات

و معاملات و تجارت و سیاسات از بالغ و غیر بالغ و عاقل و مجنون ... ای برادرِ دینی، اسلامی که این قدر تفاوت گذارد بین موضوعات مختلفه در احکام، چگونه می‌شود گفت که معتقد به مساوات است ... ای ملحد اگر این قانون دولتی مطابق اسلام است که ممکن نیست درآن مساوات.<۱۷>

و نیز در انتقاد از آزادی مطبوعات موضوع مادهٔ هجدهم متمم قانون اساسی به این مضمون که «عامّهٔ مطبوعات غیر از کتب ضلال و مواد مضره به دینِ مبین آزاد و ممیّزی در آن‌ها ممنوع است» می‌نویسد:

به موجب این ماده بسیاری از محرّماتِ ضروریّ الحرمه تحلیل شد. زیرا که مستثنی فقط دو امر شد وحال آن که یکی از محرمات ضروریه افتراست و یکی از محرماتِ مسلّمه غیبت از مسلم است و همچنین قَذْفِ مسلم و ایذاء و سَبّ و فحش و توهین و تخویف و تهدید و نحو آن... آزادی این امور آیا غیر از تحلیلِ ماحَرَّمَهُ الله است ... والعجب که در غیر مورد مستثنی منع از ممیّزی شد و حال آن‌که نهی از منکر از اصول عملیات است.<۱۸>

روشن است که ذهن نویسنده در هردو مورد از قبول و هضم فکر تازه و نامأنوس وحشت دارد ودنبال بهانه‌ای می‌گردد تا از آن بگریزد و شگفت‌تر آن که هنوز در روزگار ما که نود سال بیش‌تر از صدر مشروطیت می‌گذرد این بحث‌ها درمیان ما تقریباً به همان مضمون ادامه دارد.<۱۹>

قلمرو آزادی‌ها

پیدایش حقوق فردی و شناسایی آن‌ها معلول نابرابری‌های فاحش بود که دراعصارگذشته در میان طبقات مختلف مردم وجود داشت: اولاً بردگان از کلیهٔ حقوق محروم بودند و جزو اموال شخصی مالک خود تلقی می‌شدند. در میان آزادگان هم به طور کلی مرد بر زن تفوق داشت. رعایای املاکِ

زراعی در قرون وسطی از آزادی مسافرت محروم بودند و نمی‌توانستند از زمینی که کشت آن را برعهده داشتند جدا شوند و به جای دیگری مهاجرت کنند. بازرگانی و صنعت هم هرکدام به قشر معینی از اجتماع اختصاص داشت و اعضای یک قشر نمی‌توانستند به آسانی طبقهٔ خاص خود را ترک گویند و شغل و حرفهٔ دیگری را در پیش بگیرند. بنابرین حقوق فردی با اهتمام و مبارزه برای حذف نابرابری‌ها آغاز می‌شود و مقصود و مرام این مبارزات در همه حال این است که امتیازهای فرادستان به فرودستان نیز تسرّی پیدا کند و دیوارها از میان طبقات برافتد و مردم همه به یک چشم نگریسته شوند و از حرمت و اعتبار یک‌سان بهره‌مند باشند و تمایزات و اختلافات که از حیث جنس و نژاد و رنگ و کوتاهی و بلندی و امثال آن به حکم طبیعت در میان انسان‌ها وجود دارد، دلیل و دستاویز نابرابری آن‌ها در اعتبارات و امتیازات تلقی نگردد.

این نگرش بر دو پایهٔ اساسی زیر استوار است:

۱) هر یک از اعضای اجتماع آزادانه به نظمی که بر حسب قانون در آن اجتماع پدید می‌آید گردن می‌نهد. بنابرین نظم و قانون حدّ آزادی فردی را معین می‌کند و در همین جاست که قلمرو آزادی از ولنگاری و اباحی‌گری و بی‌بند و باری جدا می‌شود:

> قلمرو آزادی طبعاً محدود است چه در غیر این صورت هرکس تا هرکجا که دستش برسد در زندگی دیگران مداخله می‌کند. آزادی نامحدود به هرج و مرج می‌انجامد و تأمین حداقل نیازهای زندگی را ناممکن می‌سازد و ضعفا پای‌مال اقویا می‌شوند.<۲۰>

۲) آزادی عبارت است از اختیار در باب تصمیم‌گیری، و اختیار در بابِ عمل، که انسان بتواند تصمیمی را بگیرد و بتواند آن را اجرا کند. برخورداری از اختیار تصمیم‌گیری و اختیار عمل چیزی است که هر انسان برای بهتر کردن وضع مادی و معنوی خود نیازمند آن است.

این آزادی اقلیم شکوفایی استعدادها و عرصهٔ رقابت‌هاست. اما رقابت هم قانون خاص خود را دارد. شرکت‌کنندگان در یک رقابت متعهدند که به همدیگر آسیب نرسانند، از خطوط معینی فراتر نروند و قواعد بازی را رعایت کنند. پس رقابت آزاد هم قواعدی دارد و این‌طور نیست که هر کس هر چه می‌خواهد بکند.<۲۱>

آزادی در این معنی برای فرد همان ارزش و اهمیت را دارد که حاکمیت برای دولت. همچنان‌که اعتبار دولت بسته به حاکمیت آن است افراد انسانی نیز در یک جامعهٔ مدنی به آزادی خود وابسته‌اند.

آزادی‌های مدنی و حقوق سیاسی

عضویت در جامعهٔ مدنی فرد را از دو نوع حق و آزادی برخوردار می‌سازد:

۱) حقوق و آزادی‌های مدنی؛

۲) حقوق و آزادی‌های سیاسی.

حقوق و آزادی‌های مدنی خود به دو گروه تقسیم می‌شود:

الف) حقوق و آزادی‌های اولیه، که شامل آزادی شخصی (آزادی فیزیکی در مقابل بردگی)، امنیت (آزادی از تعرض، بازداشت و حبس خودسرانه)، آزادی در زندگی خانوادگی، آزادی مالکیت و مصونیت منزل و مصونیتِ دارایی‌ها، آزادی معاملات، آزادی کسب و کار، آزادی رفت و آمد و آزادیِ ارتباطات است. این دسته از آزادی‌ها حداقلِ حقوقِ هر انسان در زندگیِ عادی و روزمره به شمار می‌آید و به لحاظ تاریخی طرح آن‌ها مقدم بر حقوق و آزادی‌های دیگر صورت گرفته است.

ب) آزادی‌های مکمّل، که شامل آزادی اندیشه، آزادی مذهب، آزادیِ آموزش، آزادی‌های هنری و ادبی، آزادی بیان، آزادی مطبوعات، آزادیِ اجتماعات، آزادی انجمن و سندیکا و غیره است. این دسته از حقوق در یک سطح اندکی بالاتر از دستهٔ اول قرار دارند و در مراحلی بالنسبه مؤخرتر برای انسان مطرح شده‌اند.

اما آزادی‌های سیاسی ناظر برحق مشارکت افراد در انتخابات، حق استخدام و تصدی مناصب دولتی، حق دسترسی به دادگاه‌ها، حق ادای شهادت و این قبیل چیزهاست.

این یک طرف مطلب بود که قلمرو آزادی‌ها را در جامعهٔ مدنی مشخص می‌سازد و به اهمیت حفظ و صیانت از آن تأکید می‌ورزد. درموازات این تأکید و ازطرف دیگر، درجامعهٔ مدنی محدودیت‌هایی هم برای دولت در قلمرو عمل او منظور می‌گردد تا از سوءِ استفاده از قدرت جلوگیری شود؛ چه نهال آزادی سخت شکننده و آسیب‌پذیر است و به ویژه باید از تطاولِ سموم قدرت در امان باشد.

ظهور لیبرالیسم

ریشه‌های لیبرالیسمی که بر پایهٔ دوملاحظهٔ بالا درقرن نوزدهم نضج پیدا کرد در سه حوزهٔ مذهب، سیاست و اقتصاد قرار داشت. اولاً مسئلهٔ جدایی دین و دولت اندیشهٔ محدود کردن اختیارات دولت را در میان اصحابِ دین مورد توجه قرار داد. علمای مذهب نخستین و پرنفوذترین داعیانِ محدودیت قدرت دولت بودند. در این مبارزه توده‌های مردم نیز طبعاً از رهبران دینی خود پشتیبانی می‌نمودند و تأکید بر آن بود که اختیارات و اقدامات دولت باید از چارچوب قواعد مذهبی و اخلاقی تجاوز نکند.

قرن هجدهم که نفوذ مذهب بالنسبه کاستی گرفت نظریه‌های خردمدارانه (راسیونالیستی) جای خالی آن را در مبارزه با تمرکز قدرت پرکرد. از این دیدگاه انسان مظهر والاترین ارزش‌ها بود و دولت می‌بایستی به قواعدِ حقوق طبیعی و خلّاق گردن می‌نهاد؛ زیراکه این حقایقِ متعالی به تعبیرِ بلاکستون احکام الهی است که همزاد با آدمی ومقدم برهرقانون بشری است.

ریشهٔ دیگر اندیشه‌های لیبرالیستی در قلمرو سیاست بود. در آن زمان که حکومت با سلاطین مستبد بود انبوه روستاییان در وضعیتی قرار نداشتند

که بتوانند از خود در برابر عمّالِ سرکوبگرِ دولت دفاع کنند. این طبقاتِ مستضعفِ بی‌سواد و نادان که به تَبَعِ خاکْ جزو دارایی‌های ملّاکین به شمار می‌آمدند در ترازوی قدرت هیچ وزنی نداشتند و به حساب سیاستْ بود و نبودشان یک‌سان گرفته می‌شد.

اما بورژوازیِ متشکل از بازرگانان و پیشه‌وران و روشن‌فکران که تازه با فن و تکنیک آشنا می‌شد به لحاظ اقتصادی مستضعف نبود و بنابرین زیرِ بار طبقهٔ متعین و اشراف نمی‌رفت، و در برابر زورگویی دولت از حمایتِ قانون برخوردار بود. استبداد سلاطین با آزادی روشن‌فکران منافات داشت و امنیت شخصی را تهدید می‌کرد. بنابرین بورژوازی آزادی خود را در گروِ محدودیت قدرت اختیارات دولت می‌دید.

ملاحظات اقتصادی نیز که در اوایلِ تمول طبقهٔ شهرنشین مقتضیِ تمرکزِ دولت و تقویت آن بود کم‌کم مسیر خود را تغییر داد و در جهتی مخالف به کار افتاد و به تأیید و تقویت جنبش هواداران محدود کردنِ اختیاراتِ دولت انجامید. لیبرالیسمِ قرن نوزدهم تحت تأثیر ادام اسمیت و مکتب اقتصادی منچستر قرار داشت که برای ابتکارات فردی اهمیت بسیار قائل بودند و ملاحظاتِ دولت در امور اقتصادی را فی نفسه نامطلوب می‌دانستند و می‌کوشیدند تا دایرهٔ این مداخلات هر چه تنگ‌تر و کوچک‌تر گردد.

بنابرین لیبرالیسم از سویی با زمینه‌های مذهبی و اخلاقی پیوند داشت و از سوی دیگر ملاحظات سیاسی و نیز برداشت‌های فایده‌گرایانه و پراگماتیست در تأیید و تحکیم آن مؤثر می‌افتاد.

لیبرالیسم و لیبرتاریانیسم[1]

بدین‌گونه لیبرالیسم در لباس یک فلسفهٔ سیاسی بیش‌تر به صورت واکنش

---

[1] liberalism-libertarianism

در قبال تمرکز اختیارات حکومتی ظاهر شد و پرچم مبارزه با انحصار قدرتِ اجبار و سرکوب دولت را در دست گرفت. لیبرالیسم خواهان جامعه‌ای بود که به لحاظ سیاسی مبتنی بر نظام دموکراسی و به لحاظ اقتصادی مبتنی بر نظام سرمایه‌داری و بازار آزاد باشد. لاک را پدر لیبرالیسم می‌خوانند. او که از حکومت‌های مشروطهٔ سلطنتی جانب‌داری می‌نماید برآن است که افرادِ آزاد و برابر انسانی برای حفظ و حراست جان و مال خود چنین حکومتی را می‌پسندند و به فرمان آن گردن می‌نهند. این اصل تعالیم لاک و پیروانِ اوست که به لیبرالیسم کلاسیک شناخته می‌شود.

جناحی از هواداران لیبرالیسم نگرشی ایجابی دربارهٔ دولت دارد و برآن است که چون دولت وظیفه‌دار بهبود حال مردم است، باید آنچه را که برای رفاه آنان لازم باشد انجام دهد. این جناح اقدامات و مداخلات دولت را برای تأمین عدالت و تعدیل نابرابری‌های اجتماعی تشویق می‌کند و معتقد است که اگر دولت در این زمینه‌ها دست روی دست بگذارد و از مداخله خودداری کند در واقع با اهمال و مسامحهٔ خود به زیان آزادی مردم اقدام کرده است. این جناح را لیبرالیست‌های مداخله‌جو می‌نامیم.

جناح دیگر لیبرال‌ها علاوه بر آن که هرگونه مداخلهٔ دولت را که به زیانِ آزادی تمام شود محکوم می‌کند، اصولاً حفظ و حراست آزادی را درگروِ محدودیت هرچه بیش‌ترِ مداخلهٔ دولت می‌داند و عدم مداخلهٔ دولت را در هیچ حال ناروا نمی‌شمارد.

این جناح حتی در برابر بی‌عدالتی‌های اجتماعی دولت را به دخالت نکردن در امر توزیع ثروت فرامی‌خواند و بر آن است که مداخلهٔ دولت در این زمینه نتیجهٔ معکوس می‌بخشد و بهتر است که برقراری تعادل در اجتماع بر عهدهٔ مبادلاتِ آزاد بازار گذاشته شود. این جناح در برابر لیبرالیسمِ مداخله‌جو موسوم به لیبرتاریانیسم سیاسی است.«۲۲» از این دیدگاه دولتِ شرِّ غیرقابل اجتنابی تلقی می‌شود که به حکم ضرورت بر آن گردن نهاده‌ایم و لذا باید به حداقل آن قناعت ورزیم.

فردگرایی و جمع‌گرایی[۱]

این تحول فکری در دنیا که شرحِ آن را آوردیم براساس توجه به فرد یعنی اصالت قائل شدن به تک تک آدم‌ها در جامعهٔ انسانی به وقوع پیوست. جامعه جز مجموعه‌ای از افراد نیست و حقوق و منافع هرچه هست از آنِ فرد است. این نحوه از برداشت و نگرش در برابرِ برداشت و نگرشی دیگر است که اصالت را به جمع می‌دهد و فرد را به عنوان جزئی از یک کل می‌نگرد. پیش‌تر در بحث از آرای افلاطون و ارسطو ریشه‌های تاریخیِ این برداشتِ جمع‌گرایانه را یاد کرده‌ایم. بزرگ‌ترین منادیان جمع‌گرایی در عصر جدید هگل و هواداران او هستند. از دیدگاه آنان وجود فرد، و حقوق و تعهداتِ او، در خارج از چارچوب نهادهای اجتماعی و عملکردِ آن‌ها تحقق‌ناپذیر است و بنابرین فرد هرچه دارد از اجتماع دارد و حقوق و آزادی‌های او محدود است به آنچه که دولت ــ به عنوان نمایندهٔ اجتماع ــ برای او قائل می‌شود.

در دوران اخیر که ایدئولوژی‌های جمع‌گرایانهٔ گوناگونی در عرصهٔ سیاست ظاهر شدند آزادی فردی شاید مهم‌ترین مسئلهٔ مورد بحث اندیشمندان بود. برخی از اصحابِ این ایدئولوژی‌ها اصلاً اهمیت و موقعیتی برای فرد در برابر اجتماع قائل نبودند و فرد از دیدگاه آنان تنها از نظر وظیفه و کاری که در اجتماع برعهده دارد مورد توجه قرار می‌گرفت. اما مزایای جایگاهِ والایی که این ایدئولوژی‌های افراط‌گرا برای اجتماع قائل می‌شدند عملاً نصیب اقلیتی می‌شد که در حزب معینی با مدّعای نمایندگی از تودهٔ مردم و سخنگویی از سوی آن‌ها گرد آمده بودند. ایدئولوژی‌های مهمِ قرن بیستم یعنی کمونیسم، فاشیسم و ناسیونال سوسیالیسم هرسه در این نگرش همسان بودند. نتایج و آثار هرسه تجربه هم یک‌سان بود. شعاری که موسولینی در مقالهٔ خود در *دایرة‌المعارف فاشیست* می‌داد چنین بود: «همه چیز در دولت ! و

---

[۱] individualism-comunitarianism

هیچ چیز علیه دولت، یا در خارج از دولت! فرد هستی ندارد مگر به عنوانِ جزئی از دولت و او تابع نیاز دولت است.» <۲۳>

موج ایدئولوژی‌های برخاسته از جمع‌گراییِ غلّوآمیز، دولتی مستعجل بود که دوام نیاورد. آنچه تحولِ عمده را در جهانِ غرب سبب شده و ادامه یافته است همان برداشت فردگرایانه است که علتِ وجودیِ دولت و توجیه قدرت و اختیارات آن را در ضرورت حفظ و حمایت حقوق و آزادی‌های فرد جست و جو می‌کند.

به تعبیر بسیار لطیف موریس دو وِرژه اجتماع انسانی از دیدگاه فردگرایی به نمایشگاهی از تابلوهای نقاشی می‌ماند که اگرچه وضع عمومی و حسنِ ترتیب تابلوها در آن اهمیت دارد لیکن اصالت هر تابلو مستقلاً و جداگانه موردِ نظر قرار می‌گیرد. <۲۴> آری انسان حیوان اجتماعی است که قادر نیست در تنهایی زندگی کند و حاجت‌های خود را برآورده سازد اما همین بیان خود اصالتِ فرد را به اثبات می‌رساند و روشن می‌کند که اجتماع برای فراهم آوردنِ امکانات زندگی و تأمین سعادت افراد است.

جمع‌گرایان معاصر مانند السدیر مک اینتایر و چارلز تیلور و مایکل ساندل با نگرش فردگرایی که انسان را صرفاً به عنوان موجودی صاحب حق در نظر می‌گیرد مخالفت می‌نمایند و می‌گویند که این نگرشْ اجتماع بشری را به صحنهٔ کارزار بر سر حقوق افراد تبدیل کرده است؛ کارزاری که در آن توسل به ابزارهای قضایی و سلاح‌های همانند آن جایگزین استفاده از جنگ افزارهای سنتی شده است. این منتقدان می‌گویند فردگرایی مانع می‌شود از آن که آدمی بتواند منش خاص خویشتن را به ظهور برساند و از راه تجربهٔ خودشناسی به انکشاف درونی نایل آید و به محبت و همدلی با ابنای نوع خود دست یابد. این نگرشْ عدالت را به احترام مکانیکی به یک رشته قواعد صوری فرو می‌کاهد و جایی برای آن به عنوان «فضیلت» باقی نمی‌گذارد؛ از عدالت به تصویری لاغر و بی‌رمق بسنده می‌کند که در خورِ هیچ دل‌بستگی نیست و وظیفهٔ سیاست را به تأمین ادارهٔ مقرون به صرفه‌ترِ

اجتماع تقلیل می‌دهد. حال آن‌که آدمی پیش از هر چیز یک «شخص» است که در جامعهٔ معینی به دنیا می‌آید و به لحاظ خانواده، زبان، فرهنگ و تاریخ با آن جامعه پیوند دارد. دولت نیز یکی از اشکال مشارکت و تعاون است و سیاست باید به مفهوم خیر کلی و اندیشه‌های مربوط به فضیلت بازگردد و تقدم خیر بر حق را منظور دارد. فرد در خارج از اجتماعی معین، و دارای ارزش‌ها و فرهنگ خاص، نمی‌تواند آرمان سعادت و خیر را دنبال کند.

انسان‌ها به گفتهٔ مک اینتایر نقش‌بسته در تار و پود فرهنگ‌هایی هستند که خود در طراحی آن‌ها شرکت نداشته و توافقی برای ایجاد آن ننموده‌اند. هر انسان که پا به عرصهٔ وجود می‌گذارد در یک ساختار اجتماعی از پیش تعیین شده جای می‌گیرد و زیر لوای قوانین مدنی و جزایی و آداب و سنن و حکمت انباشته شده از قرون و اعصار زندگی می‌کند.

تیلور با مراجعه به تحلیل‌های هگل در *اصول فلسفهٔ حق* بر ضرورتِ تفکیک در میان دو مفهوم اخلاقیت عینی[1] و اخلاقیت ذهنی[2] تأکید می‌نهد. اخلاقیت عینی ناظر بر تکلیف‌هایی است که فرد به عنوان عضو اجتماع برعهده دارد یعنی ظرفیت‌های اخلاقی را که در روش زندگی هر اجتماعِ به خصوص هست در نظر می‌گیرد و حال آن‌که اخلاقیت ذهنی جنبهٔ انتزاعی دارد. تیلور می‌گوید توجه ایمانوئل کانت تنها به این اخلاقیت ذهنی است و از همین رو هگل به مخالفت با آن برخاسته زیرا که آزادی بشر جز درچارچوبِ اخلاقیت عینی یعنی محدودهٔ یک اجتماع قومی و سیاسی که هویت فرد را مشخص می‌سازد قابل تحقق نیست. <۲۵>

مایکل ساندل هم در کتاب خود *لیبرالیسم و حدود عدالت* (۱۹۸۲ م) بر آن است که لیبرالیسم مفاهیم فرد و دولت را از هر گونه محتوا تهی می‌سازد. منِ لیبرال، به گفتهٔ او، منی بی‌معنی، بی‌دغدغه، بی‌درد و توخالی است. دولتِ لیبرال هم لاجرم دولتی است که هیچ طرح اخلاقی درستی ندارد. انسانی که

[1] moralité subjective [2] moralité objective

لیبرالیسم او را از پایگاهِ محتشمِ فاعلیتِ اخلاقی بیرون رانده است از تجربهٔ خودشناسی محروم می‌ماند. این انسان که صرفاً به عنوان موجودی دارندهٔ حق معرفی می‌شود از دولت عشق و محبت همنوعان خود بی‌نصیب می‌افتد و از همزیستی با آنان لذتی نمی‌برد. «۲۶»

آزادی فردی و جامعهٔ مدنی

دولت ـ شهر یونان برخلاف مشهور جامعه‌ای مبتنی برآزادی فردی به معنیِ امروزین آن نبود. آری شهروندان آتنی از آزادی سیاسی برای انتخاب حکومت برخوردار بودند اما در زندگی روزمره عملاً در محیطی محکوم به همرنگی به سر می‌بردند. آیزایا برلین در نوشته‌های خود بارها یادآور می‌شود که مسئلهٔ آزادی فردی مفهومی است که در جهان غرب و درقرون جدید مطرح شده و آن محصول مرحله‌ای از رشد اجتماعی است که در زمان‌های باستان وجود نداشته است. مردم آن روزگاران در وضعی نبوده‌اند که به چنین مفهومی از آزادی بیندیشند. «۲۷» فلسفهٔ رواقی، و به دنبال آن مسیحیت، به حرمت وکرامت انسان‌ها تأکید گذارد. اما آبای کلیسا بر آن بودند که برخورداری ازکرامت انسانی و آثار مترتب بر آن درگروبلوغ است و مقصود ازاین بلوغ نه بلوغ سنّی بلکه وصول به مرحله‌ای از رشد و آگاهی معنوی است که انسان را به تمیز نیک از بد و صواب از ناصواب قادر سازد و انسان‌ها تا به آن مرحله ازرشد نرسیده‌اند باید به قیمومت تن در دهند. این طرزِ فکر مخصوص محافل مذهبی وابسته به کلیسا نبود بلکه نفوذ آن را در سخنان برخی از پرشورترین داعیان فردگرایی و لیبرالیسمِ قرن نوزدهم نیز می‌توان یافت. جان استوارت میل در رساله‌ای که در بابِ آزادی نوشته است یک حکومت دیکتاتوری را در مورد جامعه‌های عقب مانده که از قافلهٔ تمدن دور افتاده‌اند حکومتی مشروع وعادلانه می‌داند و می‌گوید این جوامع به آن درجه از رشد عقلانی نرسیده‌اند که معنی آزادی را دریابند و از آن بهره‌مند گردند. «۲۸»

پیوند آزادی‌های سیاسی و حقوقِ فردی

منظور از آزادی سیاسی حق مشارکت مردم در ادارهٔ حکومت خویش است و منظور از حقوق فردی آزادی‌هایی است که انسان‌ها را قادر می‌سازد تا مستقلاً و به طور مؤثر سرنوشت شخصی خود را در یک اجتماع منظم در دست بگیرند. «۲۹» در نگاه نخست چنین می‌نماید که آزادی سیاسی و حقوقِ فردی به دو زمینهٔ متفاوت نظر دارند: آزادی سیاسی به مشارکت انسان‌ها در ادارهٔ امور اجتماع می‌اندیشد و حقوق فردی از مسئله‌ای خصوصی‌تر و شخصی‌تر و محدودتر سخن می‌گوید. اما با دقت بیش‌تر روشن می‌شود که این جدایی در ظاهر امر است و در واقع پیوندهای تاریخی و منطقی و سیاسی این دو موضوع را به هم ارتباط می‌دهد.

به لحاظ تاریخی بیانیهٔ حقوق سال ۱۶۸۹ م انگلستان و بیانیهٔ حقوق ایالتِ ویرجینیای سال ۱۷۷۶ م امریکا و اعلامیهٔ حقوق بشر و شهروند سال ۱۷۸۹ م فرانسه هردو موضوع را یک جا و با هم آورده‌اند. به لحاظ منطقی آزادیِ سیاسی و آزادی‌های فردی مظاهر یک چیز بیش نیستند و آن آزادی انسان در تصمیم‌گیری‌های خود است. انواع و اقسام آزادی‌ها و حقوق مانند آزادیِ حرکت و مسافرت، آزادی عقیده و مذهب، آزادی اندیشه و بیان، آزادی تعلیم و تربیت، آزادی مطبوعات و نشریات، آزادی اجتماعات و احزاب، آزادیِ تجارت و کسب و کار همه از مظاهر حقوق فردی هستند و آزادی سیاسی از حق فرد برای شرکت در تصمیم‌گیری‌های مربوط به ادارهٔ امور اجتماع بحث می‌کند. به لحاظ عملی نیز این دو نوع حق و آزادی متلازم با یکدیگرند و دست در دست هم دارند. مشارکت فرد در ادارهٔ امور حکومت از آن جهت ضرورت دارد که حفظ حقوق فردی درگرو چنان مشارکتی است. تجربهٔ تاریخ به ما می‌آموزد همچنان که حفظ و صیانت حقوق فرد عملاً جز از راهِ مشارکت او در حکومت میسر نمی‌تواند بود دست‌یابی بر آزادی سیاسی و بهره‌گیری از آن نیز جز با تأکید بر حقوق فردی میسر نیست. حقوق فرد در زمینهٔ آزادی اندیشه و اجتماعات و مطبوعات است که زمینهٔ آزادی سیاسی را

فراهم می‌سازد. بنابرین باید گفت که آزادی سیاسی و حقوقِ فردی هر دو از یک ریشه تغذیه می‌کنند اما به لحاظ اختلاف مصادیق از هم جدا می‌افتند.

آزادی سیاسی و مسئلهٔ محدودیت دولت

اصل مفهوم آزادی سیاسی با مسئلهٔ محدودیت دولت پیوند می‌خورد. این مفهوم دستاورد قرن نوزدهم است. مسئلهٔ محدودیت دولت بر این اندیشه استوار است که میان منافع فرد از یک سو و منافع اجتماع که دولت نمایندهٔ آن است از سوی دیگر یک نوع تخالف و تنافر وجود دارد. دولت یک شرِّ غیر قابل اجتناب است که باید هرچه ممکن است محدودتر شود. قدرت خطرناک است، زیرا صاحبان قدرت همواره به سوءِ استفاده و تجاوز از آن وسوسه می‌شوند. پس دولتِ مطلوب آن است که قلمرو هرچه وسیع‌تری را برای حقوق فردی در نظر بگیرد و خود را به دخالت در آن قلمرو مجاز نداند. برعکس، نامطلوب‌ترین دولت آن است که مرزی میان زندگی خصوصی و زندگی عمومی قائل نباشد و بخواهد در همه چیز دخالت کند.

آزادی سیاسی به معنی آن است که زور در مملکت حکم‌فرما نباشد. حکومت مقید به قانون باشد و نیروی دولت در اختیار قانون قرار گیرد. و چون فرض این است که مردم همه در انتخاب نمایندگان پارلمان و وضعِ قانون مشارکت دارند پس می‌توان گفت که تصمیم‌گیری به دست ملت است. نظامی چنین که بر پایهٔ اعتقاد و اعتماد به شهروندان مستقر باشد دموکراسی یا مردم سالاری خوانده می‌شود. دموکراسی صورتی دارد و معنایی. صورتِ دموکراسی همان اتکای به انتخابات و پارلمان و احزاب و مطبوعات آزاد است و معنای آن در باور مردم به حقوق خود و بیداری و هوشیاری آنان در پاسداری از آن حقوق و گرامی داشتِ فرهنگِ دموکراسی و التزام دولت و ملت به گفت و شنود و احتراز از خشونت جلوه‌گر می‌شود. دموکراسی نظامی است که از آسیب قدرت سخت هراسناک است و با تمرکز قدرت به هر اسم و رسم ناسازگار است.

درگذشته آنچه برای طراحانِ مدینهٔ فاضله اهمیت داشت این بود که فرمانروایی به دست برترین‌ها سپرده شود و مقالید امور به صلحای قوم تفویض گردد. تأکید در عصر ما، به قول پوپر، اینک بر آن است که حکومتِ مطلوب چگونه باید باشد و چگونه باید از فساد آن جلوگیری شود. او می‌گوید پرسش اصلی که برای ما مطرح هست این نیست که چه کسی باید حکومت کند بلکه این است که چگونه می‌توان خود را از شرّ یک حکومتِ فاسد ــ یا حتی حکومتی صالح ولی ناتوان و زیان‌آور ــ رها ساخت. او می‌گوید: «ما که خود را دموکرات می‌نامیم دیکتاتوری یا جبّاریت را اخلاقاً شر به شمار می‌آوریم یعنی امری که نمی‌توان تحملش کرد، که اخلاقاً قابلِ تحمل نیست زیرا در برابر هیچ مرجعی مسؤول نیست. ما احساس می‌کنیم که اگر در برابر آن سکوت کنیم کار نادرستی انجام داده‌ایم.» کارل پوپر به شرایطی اشاره می‌کند که در آلمان هیتلری جریان داشت. اختیارات ویژه‌ای که در سال ۱۹۳۳ م به دنبال حریق رایشتاگ از سوی مجلس قانون‌گذاری آلمان به هیتلر داده شد دست دیکتاتور را در انجام مقاصد خود باز گذاشت. این قانون با دو سوم آرا «به شیوه‌ای دموکراتیک» به تصویب رسیده بود. پوپر با یادآوری این تجربهٔ تاریخی نتیجه‌گیری می‌کند که دموکراسی‌ها بیش از هرچیز «عبارت‌اند از نهادهایی که تجهیز شده‌اند تا خود را از خطرِ دیکتاتوری محافظت نمایند. آن‌ها به جمع شدن قدرت در نزد یک فرد یا یک گروه اجازهٔ رشد نمی‌دهند بلکه می‌کوشند قدرت حکومت را محدود سازند. آنچه از اهمیت اساسی برخوردار است این است که دموکراسی به این معنی می‌باید این امکان را فراهم آورد که بتوان بدون خون‌ریزی از دست حکومت بد خلاص شد... مسئلهٔ مورد بحث به «شخصی» که باید حکومت کند مربوط نیست بلکه به «چگونگیِ» حکومت کردن ارتباط دارد». [۲۰۰]

اصل فکر این است که در واقع دو نظام سیاسی بیش‌تر نمی‌تواند بود: نظامی که در آن مردم از «حقوقِ شناخته شده و معنی‌دار» برخوردار باشند و حدودِ

اقتدارات دولت معین و معلوم باشد؛ و نظامی دیگر که اقتدار دولت در برابرِ فرد حدّ و مرزی برای خود نشناسد. وقتی می‌گوییم «حقوقِ شناخته شده» نظر به شفافیت و صراحت داریم که هرکس آن را بشناسد و بداند که تا کجا می‌تواند پیش برود و وقتی می‌گوییم «حقوق معنی‌دار» نظر به نفاذ و اعتبارِ آن داریم که شناسایی در دایرهٔ لفظ محدود نباشد بلکه محتوای آن موردِ قبول قطعی و ایمان و اعتقاد همگان باشد. یا باید اقتدار دولت در مرزهایی که قانون و حقوق فردی مقرر می‌دارد متوقف گردد و یا چنین مرزی ملحوظ نباشد و صاحبان قدرت بتوانند همواره در برابر هر اتفاقی به تشخیص و صلاح دید خود هر عملی را انجام دهند. نظام خود سرانه، استبدادی، دیکتاتوری، تمامت خواه اوصاف و عناوینی هستند که به صورت مترادف به این قبیل حکومت‌ها اطلاق می‌شود.

آزادی سیاسی و گفت و شنود

گفت و شنود (دیالوگ) تبادل آزادِ اندیشه‌هاست که هرکس بتواند در محیطی فارغ و جوّی آزاد حرف خود را بزند و با حرف دیگری مخالفت کند. گفت و شنود مبنای تمدن جدید است. اساس آن را در محاضرات سقراط می‌یابیم: چند نفر گرد هم می‌آیند و بحثی در جست وجوی حقیقت آغاز می‌شود. هرکس رأی خود را در میان می‌آورد و از آن دفاع می‌کند. گفت و شنود وسیله‌ای برای تشریک مساعی در راه کشف حقیقت است.

گفت و شنود نشانگر آن است که اطراف گفت وگو قبول دارند که اولاً امری جدّی در کار است و ثانیاً تعیین تکلیف آن مستلزم بررسی اندیشه‌ها، راه‌حل‌ها و برداشت‌های گوناگون است. بنابرین گفت و شنودْ مشارکتِ دسته جمعی است برای روشن شدن مطلب و کشف بهترین طریق اقدام در موضوعی که گفت وگوکنندگان به آن توجه و علاقه دارند. عقل‌ها مر عقل را یاری دهد. هرکسی گوشه‌ای از حقیقت را درمی‌یابد وگوشه‌ای از اشتباهاتِ خود را اصلاح می‌کند و بدین سان غَثّ و سمین، حقیقت و خطا از هم جدا

می‌شود. شاید این مطلب را امام محمد غزالی بهتر از هرکس دیگر بیان کرده باشد. او در بحث از ادب مناظره گوید:

مناظره‌کننده در جست‌وجوی حق مانند کسی است که چیزی را گم کرده است و اکنون به دنبال آن می‌گردد. برای او فرق نمی‌کند که آن گم شده به دست خود او پیدا شود یا به دست دیگری. او باید طرف گفت‌وگوی خود را به چشم یاری بنگرد نه به چشم دشمنی، و هرجا که طرف گفت‌وگو خطای وی را باز نماید و پرده از چهرهٔ حق بردارد باید سپاس‌گزار او باشد. «۳۱»

گفت‌وشنود بر این فرض استوار است که دست‌کم طرف‌های گفت‌وگو نوعی تساوی در فهم و شعور را در میان خود قبول دارند و یکدیگر را کمابیش در یک سطح متعادل می‌بینند. پس همان‌گونه که مشتاقِ گفتن‌اند مشتاق شنیدن هم هستند. این که یکی بگوید و دیگران همه گوش دهند گفت‌وشنود را به مجلس وعظ تبدیل می‌کند و با گفت‌وشنود در معنیِ «دیالوگ» که شالودهٔ دموکراسی بر آن است تفاوت دارد. دموکراسی در نهایت از نظر اکثریت پیروی می‌کند و آن در عین حال نمایانگر وفاق همگانی است، چه همگان از ابتدا قبول دارند که اگر اتفاق حاصل نشود نظر اکثریت را مرجح خواهند دانست. نظر اکثریت ممکن است اشتباه باشد اما در جامعه‌ای که به قول و نظر همهٔ افراد احترام قائل است راهی جز آن نیست.

دموکراسی و کثرت‌گرایی

این بحث را با تأکید بر پیوند حقوق فردی با آزادی‌های سیاسی شروع کردیم. یکی از مهم‌ترین حقوق فرد آزادی او در عقیده و بیان اندیشهٔ خود است. وقتی از آزادی عقیده سخن می‌گوییم در واقع می‌خواهیم تعدد و تکثر راهِ حل‌ها و برداشت‌ها را به رسمیت بشناسیم. جامعه‌ای که آزادی عقیده را قبول دارد ناچار یک جامعهٔ کثرت‌گرا (پلورالیست) است و لازمهٔ کثرت‌گرایی تجویز مبارزات انتخاباتی است. مبارزات انتخاباتی به این معنی نیست که

نامزدها به جان هم افتند و با توسل به هو و جنجال و لجن‌پراکنی حریف را از میدان بیرون کنند. مقصود این است که طرز فکرها و سلیقه‌ها و برنامه‌های مختلف در معرض داوری عموم قرار گیرد و راه برای گزینش‌های معقول‌تر و موجّه‌تر باز باشد.

پارلمان مرکزی است که گفت و شنود در میان نمایندگان اندیشه‌های مختلف جریان می‌یابد ولی چون یک کشور، به رغم قبول تکثّر، آخرسر یک تصمیم بیش‌تر نمی‌تواند گرفت ناگزیر راهی که اکثریت برمی‌گزیند مبنای آن تصمیم قرار می‌گیرد.

حکومت دموکراسی مبتنی بر تبعیت از رأی اکثریت است، پس در هر وضعِ موجود اکثریت است که کشور را راه می‌برد اما تغییر وضع همواره مرهونِ امکان فعالیت برای اقلیت است. باید اقلیت در وضعی قرارگیرد که بتواند نظر خود را بی‌هیچ ملاحظه و پروا ابراز کند و راه تغییر بسته نباشد. اصولاً دموکراسی یعنی قبول امکانِ تغییر. وضع موجود همیشه در معرض تغییر است. پس آنچه خواستهٔ اکثریت امروز است می‌تواند فردا چنان نباشد و تغییر خواسته‌ها از مجرای اقلیت است که تحقق می‌یابد.

اعلامیهٔ حقوق بشر و شهروند ۱۷۸۹ م فرانسه اصل آزادی در جامعهٔ مدنی را بدین‌گونه تعریف می‌کند که فرد بتواند هرکاری را که می‌خواهد، مادام که زیانی به دیگری نمی‌رساند، انجام دهد. <۲۲۶> مارکس این آزادی را در خورِ دل‌بستگی نمی‌داند و می‌گوید که آن آزادی انسان بورژواست؛ انسانی که خود را از دیگران جدا می‌بیند. و حال آن که حقوق و آزادی انسان‌ها باید در ارتباط انسان با انسان مورد نظر قرار گیرد. به تعبیر مارکس آزادی فردیِ آدم‌ها را مانند موناد جدا و منعزل تصویر می‌کند و انسانِ شهروند را به صورتِ خادم فردِ خودمدار[1] در می‌آورد.

در پاسخ مارکس گفته‌اند که او چرا کلّی باقی می‌کند و مثلاً توجه ندارد که

---

[1] egoist

آزادی عقیده و بیان یک آزادی مبتنی بر ارتباط انسان با انسان‌هاست و حقوقِ بشر مقتضی آن است که فرد از مشیمهٔ خود بیرون رود و خود را با دیگران از راه اندیشه و به وسیلهٔ گفتار و نوشتار مرتبط گرداند. اگر گفته می‌شود که فرد حق دارد از آزادی عقیده و بیان برخوردار باشد و یا اگر از حق مالکیت و امنیت فرد سخن می‌رود استفاده از این حق‌ها تنها در ارتباط انسان با انسان‌ها قابل تصور تواند بود.

دموکراسی و سرمایه‌داری

لیبرالیسم از همان آغاز نشو و نمای خود منادی ایجاد نهادهای جامعه‌ای بوده است که به لحاظ سیاسی مبتنی بر نظام دموکراسی و به لحاظ اقتصادی مبتنی بر نظام سرمایه‌داری و بازار آزاد باشد. اما توسعهٔ سیاسی همواره با توسعهٔ اقتصادی هم‌خوانی نداشته و تعارض میان آن‌ها بحث‌ها و تنش‌هایی را در درون مکتب لیبرالیسم پیش آورده است. آیا علاج فقر و ناداری و دست‌یابی به آرمان رفاه اجتماعی از طریق توسعهٔ سیاسی و بسط دموکراسی بهتر میسر تواند بود، یا از طریق توسعهٔ اقتصادی و ترویج مبانی سرمایه‌داری و بازار آزاد باید به این مقصود دست یافت؟ این بحث‌ها بسیار دقیق و درعین حال درهم تنیده و معقّد است. لاک می‌گوید حکومت مطلقه با جامعهٔ مدنی سازگاری ندارد. جامعهٔ مدنی خواهان جدایی قوهٔ قانون‌گذاری از قوهٔ اجرایی است. اما مسئلهٔ تقسیم قوا تنها در جامعه‌ای که دستش به دهنش می‌رسد قابل طرح می‌باشد. لاک برحق مالکیت خصوصی تأکید می‌ورزد. اما این مالکیت خصوصی امری عارضی است که خود از مالکیت عمومی متفرع گشته است. روزی که خدا بشر را آفرید هیچ چیز در تملک خصوصیِ هیچ فرد نبود و همه چیز طبیعت به همهٔ ابنای بشر تعلق داشت. این که مالی اختصاصاً و انحصاراً از آنِ کسی باشد و دیگران حق دست‌اندازی به آن را نداشته باشند امری است که بعدها شکل گرفته و پیدا شده است. ارادهٔ خداوندی بر حفظ جان و مال آدمی‌زاد بود و این حق طبیعی آدمی‌زاد است

که جان و مالش محفوظ بماند. اما حفظ جان بر حفظ مال مقدم است و چنین است که در حالت ضرورت و گرسنگی انسان می‌تواند از هر مال که پیش بیاید برای حفظ موجودیت و بقای نفس خود برگیرد. معنی این حرف چیست جز آن که بگوییم مالکیت مشاع که در طبیعت پیش از مالکیت اختصاصی وجود داشت در هنگام ضرورت سر جای خود برمی‌گردد. از همین رو در جامعهٔ مدنی که از حالت طبیعی فاصله می‌گیرد و نظام مالکیت خصوصی را برمی‌گزینند و افراد به تدریج دارایی‌های زاید بر ضروریات زندگی پیدا می‌کنند، هر فرد مکلف می‌شود که از مازاد ثروت خود به فقرا بدهد تا گرسنگی که مجوّزِ اعادهٔ حالت طبیعی است پیش نیاید. در حالتِ فقرزدگی آنچه «حق ضرورت»[۱] نامیده می‌شود حریم مالکیت خصوصی را می‌شکند. حفظ این حریم تنها در جامعه‌ای میسر است که افراد ثروتی مازاد بر ضروریات زندگی خود داشته باشند و آن را به فقرا بدهند و آن نابرابری در میان افراد که بر اثر پیدا شدن ثروت پیش آمده است تا حدّی تعدیل گردد. <۲۲>

این ملاحظات تلازم و به هم بستگی توسعهٔ سیاسی و توسعهٔ اقتصادی را ـــ هم از لحاظ نظری و هم از لحاظ عملی ـــ روشن می‌سازد.

دموکراسی و آرمانِ برابری

در انتهای دیگر خط آزادی با هواداران قطب فکری دیگر موسوم به لیبرالیسمِ جدید رو به رو هستیم. از توکویل تا هایک، که از تأکید بر آزادی فردی حتی آنجا که احتمالاً به بهای نفی دموکراسی و آرمان برابری تمام شود ابا نمی‌نمایند؛ چه حق برخورداری از آزادی بدان معنی نیست که همهٔ اعضای جامعه عملاً و رأساً بتوانند در اتخاذ تصمیمات سیاسی و اجتماعی مشارکتِ فعال داشته باشند. لیبرالیسم جدید البته دموکراسی را عنصری بسیار مؤثر و

---

[1] the right of necessity

سرنوشت ساز در راه پیشرفت می‌داند اما در عین حال آفت حکومتی را که صرفاً بر استبداد اکثریت مبتنی باشد و موجودیت و استقلال فرد را در لا به لای تاریکی‌های انبوه جماعت فسرده و پژمرده گرداند نادیده نمی‌گیرد و آن را مصیبتی عظیم و بلایی وحشتناک می‌شمارد و هشدار می‌دهد که دموکراسی مبتنی براکثریت عددی چه بسا به استبداد منتهی گردد و افراد آدمی را به صورتِ موجوداتی ناچیز و منزوی درآورد که نه پیوندهایی با هم دارند و نه از هیچ ثبات و استقراری بهره می‌گیرند؛ آدمک‌هایی چون سایه که می‌آیند و می‌روند و تنها در حال گذر به چشم می‌خورند.

فردگرایی و تکثرخواهی البته لازمهٔ لیبرالیسم است. اساس نگرشِ لیبرالیسم بر این اندیشه است که باورها و برداشت‌های مختلف در جامعه وجود دارد. پس همه باید این واقعیت را بپذیرند و به نوعی کنار آمدن با یکدیگر که امکان تعاون و همکاری در داخل چارچوب جامعه را فراهم آورد رضا دهند. اما اینِ مقوله‌ای بس خطرناک است که گاهی سر از گریبانِ محافظه‌کاری درمی‌آورد و به حمایت از امتیازات اجتماعی می‌انجامد و خواه و ناخواه از بسط و توسعهٔ دموکراسی بیزاری می‌نماید و مبارزه با فقر و فلاکت را به عهدهٔ ایمان و صدقات اهل کرم و احسان حوالت می‌دهد. از توانگران و زبردستان توقع دارد که دست نوازش برسر درماندگان و دردمندان بکشند و از ضعیفان و فرودستان می‌خواهد که صبر پیشه سازند و از قضای حق گله ننمایند و رضا به داده بدهند و کار بیش‌تر کنند و دل در آینده‌ای بهتر و امیدبخش‌تر ببندند.

لیبرالیسم رادیکال دلیلی نمی‌بیند که حکومت در یک جامعهٔ آزاد خود را ملزم بداند که حداقل درآمدی را برای همهٔ افراد تضمین کند. حداقل درآمد برای افرادی که ندارند باید از بیرون سازمان دولت تأمین شود. مداخلهٔ دولت و قانون در این باره صورت تبعیض‌آمیز پیدا می‌کند و دولت حق ندارد که به عذر فقیر و نادار بودن جمعی به نفع آنان تبعیض روا دارد. دولت حق تبعیض ندارد، نه به نفع دارا و نه به زیان او. دولت باید به چشمِ

برابری در همهٔ افراد بنگرد و این برابری است که به رشد حرکت در جامعه می‌انجامد و همگان را از فرصت مشارکت در رفع نیازمندی‌ها برخوردار می‌سازد. جامعه و نهادهای آن را نمی‌توان از طریق اتخاذ تصمیمات مُجدانه و مداخلات دولتی سامان داد و تنها نظم بازار است که به صورت جریانی خودجوش و ناآگاهانه طرح‌های مختلف و تمایلات متخالف را به سوی سازش سوق می‌دهد. لیبرالیسم در این معنی به توجیهی اخلاقی برای نادیده گرفتن شرایط غیراخلاقی و خونسرد ماندن در قبال رفتارهای غیرِ اخلاقی تبدیل می‌شود.

با اندک تأمل در مطالب بالا می‌توان به آسانی دریافت که اینک در روزگارِ ما دو برداشت کاملاً متضاد و ناسازگار از آزادی مطرح هست: اول آزادی به این معنی که با استناد به قانونِ بازارْ دست اقویا در استثمار ضعفا بازگذاشته شود و دولت با اجتناب از سیاست مداخله در اقتصاد نظاره‌گر امور باشد و سامان بخشی منافع خصوصی به کارگردانی جریانِ غیرمشخص بازار واگذار شود. دوم آزادی به این معنی که همهٔ افراد از امکان پرورش و شکوفا کردنِ استعدادهای خود برخوردار باشند و دولت با همهٔ امکاناتی که در اختیار دارد برای پیش‌برد و تحقق این آرمان به کار گرفته شود.

این هردو معنی کاملاً تازه‌اند اما ریشه در تاریخ دارند. البته استدلال‌ها فرق کرده است. گاهی اصطلاح‌های نوظهور و رنگ ولعاب‌های تازه‌تر حقیقت را می‌پوشاند و از چشم انسان پنهان می‌دارد. به اعتباری می‌شود گفت آزادی به معنی اول در طول تاریخْ شعار کسانی بود که نظم موجود را به سود خویش می‌یافتند و ادامه و استمرار آن را خواستار بودند. آن‌ها در اجتماع خود موقعیت‌ها و پایگاه‌هایی داشتند و می‌خواستند که کسی امتیازات‌شان را زیر سؤال نبرد و چون و چرا درکارشان روا ندارد. اما آزادی در معنی دوم شعار کسانی بود که از وضع موجود رنج می‌بردند و خواستار دگرگونی آن بودند. این یک شعار رهایی بود، شعار اعتماد به نفس ونفی وابستگی یا عصیان در برابرِ سرکوفتگی و فروماندگی. موسی که آزادی بنی‌اسرائیل را

می‌خواست منادی این معنی دوم بود وفرعون در مقام پاسداری از وضعِ موجود طالب آزادی در معنی اول بود.

گفت فرعونش ورق درحکم ماست   دفتر وفرمان و حکم این دم مراست

همان تقابل کهن در میان هواداران حفظ وضع موجود و داعیان اصلاح و دگرگونی است که در هر روزگار شکلی دیگر بر خود می‌گیرد و با شعاری دیگر به میدان می‌آید.

در دوران تازه تا آن زمان که دژِ دولت به دست مردم فتح و تسخیر شد آزادی همواره در مخاصمه با دولت بود و از آنگاه که مردم آن دژ را گشودند وکوتوالان کهن را بیرون راندند و ادارهٔ آن را به کارگزاران خود سپردند این بحث پیش آمد که آیا اظهار بدبینی و خصومت نسبت به دولت در وضع جدید تا چه حد منطقی است و چرا باید در تضعیف دولتی کوشید که قرار است عامل ما باشد و از سوی ما کار بکند؟ مخالفان می‌گفتند که نفسِ قدرت در هر دست که باشد فساد می‌آورد و دولت امروزی هم که خود را منتسب به مردم می‌داند اگر می‌خواهد در دعوی خود صادق بماند باید از تمرکز و تورم قدرت برحذر باشد. پرهیز از مستی قدرت شرط سلامت و لازمهٔ بهداشت دولت است. بحث ما در این باره باز ادامه خواهد داشت.

فصل ششم

رویکردهای تازه در حق و قانون

مروری دوباره بر بحث حقوق و اخلاق

در فصول آغازین این کتاب چند مسئلهٔ مهم را روشن کردیم که اول از همه معنی و مفهوم حق بود و معلوم افتاد که عنصر اصلی و جوهری در مفهومِ حق سلطه و اختیار است. احساس حق داشتن با احساس سلطه همعنان است و این احساس در وهلهٔ اول با آگاهی انسان بر مسلط بودن بر نفس خود پیدا می‌شود. احساس تسلط برخویشتن را انسان حتی در حالت جنینی با جنبش و حرکت تجربه می‌کند. ملازمهٔ حرکت و زندگی چنان است که گویی جنین با جنباندن اندام خود اعلام موجودیت می‌کند و آن جنبش تعبیری است از حق حیات او، و چنین است که تسلط آدمی بر اعضا و جوارحِ خود از آغاز زندگی تا پایان آن ادامه می‌یابد و منشأ حق مالکیت می‌شودَ زیرا که ملک ثمرهٔ کار و دستاوردِ حرکت انسان است. آن بشر ابتدایی وقتی که میوهٔ درختی را می‌چیند و از آنِ خود می‌کند یا مغاکی در پای کوه می‌کند و آن را کنام خود می‌سازد و دیگری را در آن راه نمی‌دهد در واقع بر ثمرهٔ کار خود مسلط می‌شود. سپس به مبادلهٔ ثمرهٔ کار خود با ثمرهٔ کار دیگران می‌پردازد که منشأ حقوق معاملات و پیمان‌هاست. زناشویی آدمی‌زاد نیز

توأم با یک مفهوم پیمان است که آن را از جفت‌گیری‌های جانوران دیگر جدا می‌سازد و منشأ حقوق خانواده می‌شود.

آنگاه آدمی‌زاد برای حفظ حق حیات و بقای خود به تشکیل حکومت تن در می‌دهد. حکومت حراست و پاسبانی جان و مال و خانوادهٔ آدمیانی را که در قلمرو معینی با هم زندگی می‌کنند برعهده می‌گیرد و برای آن که بتواند وظیفهٔ خود را انجام دهد سلطه و اختیاری پیدا می‌کند که از آن به حق حاکمیت تعبیر می‌شود.

این جمله از حقوق به طور طبیعی و خودجوش در میان آدمیان پیدا می‌شود و محتاج آن نیست که از خارج وضع و برقرار گردد. آدمی به صرافت طبع و هوش فطری خود راه‌کارهایی را در گیرودار زندگی پیدا می‌کند که منشأ حقوق و اخلاق است.

حقوق و اخلاق دو زمینهٔ بحث از قواعد ناظر بر نیازمندی‌ها در زندگی و راه‌کارهای مقابله با آن‌هاست که به مرور زمان و طی قرون و اعصار اندک اندک پیش رفته و به تدریج نضج پیدا کرده و جا افتاده است. هواداران نظریهٔ حقوق طبیعی و قرارداد اجتماعی معمولاً در بحث‌های خود از آن دوران بسیار طولانی تقلا و تکاپو که بشر پیش از ورود به جامعهٔ مدنی گذرانیده است به سرعت رد می‌شوند و فراموش می‌کنند که بشر از آغاز خلقت دارای این مایه از جلای ذهن و تیزی عقل نبود که امروز در دورانِ تمدن و فرهنگ از آن برخوردار است. صحبت از مقولاتی چون چراغ عقل و فکرت و رهبریِ طبیعت و فطرت گاهی این حقیقت را که آدمی برای دست‌یابی به راه‌حل‌ها و چیرگی بر دشواری‌ها چه مراحلی را پیموده و چه زمان‌های طولانی در عالم حیرت و دهشت و وحشت به سر برده است در پردهٔ خفا می‌گذارد. تصویری که در این بحث‌ها از مراحل ابتدایی زندگی بشر ارائه می‌شود ممکن است گمراه‌کننده باشد و این تصور خطا را در ذهن القا کند که گویی همه چیز حاضر و آماده بود. جاده‌ای بود مستقیم و صاف و گرفتاری انسان

تنها آن بود که هوا تاریک بود و در تاریکی نمی‌شد راه رفت. اما این تاریکی نیز چاره داشت و چارهٔ آن خیلی آسان بود. کافی بود که آدمی‌زاد دست ببرد و چراغ عقل و فکرت را از طاقچهٔ طبیعت و فطرت برگیرد تا بتواند پیش پای خود را خوب ببیند و خرامان خرامان راه زندگی را بپیماید. ابر و باد و مه و خورشید و فلک درکارانند / تا تو نانی به کف آری و به غفلت نخوری! ... چنین تصویری البته از حقیقت دور است و میلیون‌ها سال تکاپو و تلاشِ بی‌وقفهٔ آدمی‌زاد، و مرارت‌ها و مصیبت‌ها و آفت‌ها و مخافت‌هایی را که در سر راه این موجود آسیب پذیر ــ ولی سمج و سرتق ــ بوده است نادیده می‌گیرد.

بازگشت به جدال اصحاب حقوق طبیعی و حقوق موضوعه

آنچه مسلم است، و در خور تأمل و اندیشه است، بحث حقوق طبیعی از بیست و پنج قرن پیش به اشکال مختلف در میان متفکران جریان داشته است. عمده اختلاف میان هواداران حقوق طبیعی و پوزیتیویست‌ها این است که گروهِ اخیر حقوق را چیزی جز یک نظام قانونی وابسته به یک جامعهٔ معین نمی‌دانند و حال آن‌که گروه اول حقوق را به مثابهٔ آرمان مشترک جوامع بشری تلقی می‌کنند. البته برداشتِ بشر از ارزش‌های اخلاقی در زمان‌ها و مکان‌های مختلف فرق می‌کند. هواداران حقوق طبیعی هم این واقعیت را منکر نیستند اما می‌گویند آرمان حقوق که برقراری نظمی مقرون به خیر است به رغم این دگرگونی‌ها در تمام ازمنه و امکنه معتبر و پابرجاست. حالا بگومگوها و احتجاجاتی که در توضیح و توجیه این دیدگاه در میان آمده است در جای خود قابل بحث است اما توجه و دل مشغولیِ اهل تفکر به نظریه‌های مبتنی بر حقوق طبیعی، و استمرار آن در طی مدتِ دراز بیست و پنج قرن، شگفت انگیز می‌نماید. باید چیزی در این نظریه‌ها باشد که آدمی‌زاد همواره در پاسخ به نیازی درونی متوسل به آن‌ها می‌شود. قوی‌ترین نیازِ آدمی‌زاد نیاز به امنیت است. ادامهٔ حیاتْ نیازمند حفاظ امنیت است، نیازمند آن است

که تجاوز و تهدید بر عرصهٔ حیات مستولی نگردد. نیاز به امنیت نیز نیاز به آزادی را همراه می‌آورد و این دغدغهٔ امنیت و آزادی است که پاسخِ خود را در نظریه‌های مبتنی بر حقوق طبیعی می‌جوید.

هابز و فهرست‌بندی قوانین طبیعی

هابز در چند مورد از کتاب *لویاتان* بر لزوم تفکیک حق طبیعی[1] از قانونِ طبیعی[2] تأکید دارد. معیاری که او برای تفکیک حق از قانون ارائه می‌دهد تا چه حد درست و کارساز است در اینجا مورد نظر ما نیست. اما هابز به دنبالِ بحث خود نوزده قانون مهم طبیعی را شناسایی می‌کند و شرح کوتاهی در بیان هر یک از آن‌ها می‌آورد که اجمالاً به آن اشاره می‌کنیم:

به گفتهٔ هابز قانون‌های طبیعی احکام یا قواعد کلی هستند که آدمی را از عمل یا ترک عملی که موجب فنای او می‌شود و حیات و موجودیت او را به مخاطره می‌اندازد منع می‌کنند.

احکام نوزده‌گانهٔ قوانین طبیعی هابز عبارت‌اند از: وجوب صلح، وجوب صرف نظر کردن از حق فرد به خاطر حفظ صلح، وجوب حرمت عهد و پیمان، وجوب شکر منعم، وجوب تساهل و مدارا، وجوب عفو کسی که بد کرده و از کردهٔ خود نادم شده باشد، وجوب مکافات، وجوب خودداری از اهانت به غیر، وجوب اجتناب از کبر و غرور، وجوب احتراز از تعدی به دیگران، وجوب رعایت انصاف، وجوب رعایت مساوات با دیگران در مشترکات عامه، وجوب توسل به قرعه در مواردی که استفادهٔ مشترک از مال مشاع یا تقسیم آن متعذر باشد، وجوب رعایت حق تقدم و سبقِ تصرفات، وجوب تضمین امنیت میانجی‌گران صلح، وجوب تسلیم به حکمیت، وجوب احتراز انسان از داوری دربارهٔ خود، وجوب احتراز انسان از قضاوت در امری که خود در آن ذی‌نفع باشد، وجوب اعتبار قائل شدن به شهادتِ

---

[1] natural right [2] natural law

شهود برای فصل دعوی در اختلاف متداعیین.

تأملی در فهرست واجبات یا قوانین طبیعی هابز، از این لحاظ که ببینیم بحث دقیقاً روی چه چیزهاست و قواعد کلی مورد نظرِ داعیان حقوق طبیعی چه بود، بسیار سودمند است. هابز می‌گوید این قانون‌ها فقط در یک جامعهٔ مدنی معنی پیدا می‌کنند. قانون‌های طبیعی تغییرناپذیر و ابدی هستند زیرا بی‌عدالتی، ناسپاسی، تکبر، تعدی و بی‌انصافی را در هیچ‌جا و در هیچ زمان نمی‌توان مشروع دانست و عدالت، شکر نعمت، تواضع، انصاف و ترحم در همه جا و در هر زمان مطلوب است. بشر این قانون‌ها را به یاری عقل کشف می‌کند. عام بودن و سهل بودن دو صفت اصلی قانون‌های طبیعی است و علم به آن‌ها تنها فلسفهٔ اخلاق راستین و تنها مبنای متقن برای شناخت و تمیزِ فضایل از رذایل است.«۱»

همین قانون‌های طبیعی هستند که پس از تأسیس دولت در جامعهٔ مدنی جامه عوض می‌کنند و در کسوت قوانین موضوعه درمی‌آیند و از ضمانت‌های اجرایی برخوردار می‌شوند. پس قانون طبیعی منشأ و منبع قانونِ وضع شده و رسمیت یافته از سوی دولت است.«۲»

نظریه‌های حقوق بشر سرتاسر قرن هجدهم اروپا را زیر نفوذ خود گرفت. فلاسفهٔ روشن‌اندیشی در فرانسه ـــ و نیز متفکران دیگری همچون کانت در خارج فرانسه ـــ اصول جهانی منبعث از وجدان اخلاقی آدمی‌زاد را حولِ همان محور نظریه‌های حقوق طبیعی پی گرفتند. فرق نمی‌کند که این اصول را به وجدان یا اخلاق یا حقوق الهی منتسب بدانیم. این گونه تعبیرات شکل‌های مختلف بیان یک معنی است و آن معنی اگر به هزار زبان سخن می‌گوید یک چیز می‌خواهد، قواعدی جهان شمول برای حکومت بر اعمالِ بیرونی آدمی‌زاد را طلب می‌کند، دنبال قانونی می‌گردد که محصول سواد و درس و حتی تجربه نیست و اعتبار خود را در ورای بنیادهای حاکم، اعم از دولت و کلیسا و غیر آن، می‌جوید.

مشخصات سه‌گانهٔ حقوق طبیعی

بدین‌گونه مشخصات سه‌گانهٔ زیر را در همهٔ تفسیرهای گوناگون حقوقِ طبیعی که تاکنون پیشنهاد شده است می‌توان یافت:

۱) جهانی بودن؛ ۲) ضرورت؛ و ۳) ثبات.

جهانی بودنِ این حقوق بدان معنی است که اصول آن در همهٔ زمان‌ها و مکان‌ها یک‌سان است و ضرورتِ آن از این روست که مراعات آن مقتضای طبیعت عقلانی آدمی‌زاد است و ثبات آن نتیجهٔ وابسته نبودن به هیچ مرجعِ بشری است.

حقوق طبیعی در محاق

ناسیونال سوسیالیسم آلمان و فاشیسم بر تفوق حقوق موضوعه تأکید می‌نهادند. این رژیم‌های تمامت طلب با نظریه‌های پوزیتیویستی که مفهومِ دولت‌گرایی را ترویج می‌کرد پیوند نزدیک داشتند. برای چنان رژیم‌هایی چه بهتر از این که مردم به چیزی بالاتر از قوانین موجود کشور باور نداشته باشند و تصمیمات و مقررات دولت را بی‌هیچ چون و چرا کار بندند.

با رواج بازار پوزیتیویسم بحث حقوق طبیعی تقریباً در سر تا سر قرن نوزدهم در محاق قرار گرفت. «۳» پوزیتیویست‌ها بر آن بودند که حقوق طبیعی قابلِ اثبات نیست یعنی کسی نمی‌تواند وجود عینی آن را نشان دهد. در واقع تنها حقوقی قابل اثبات است که از نفاذ و قابلیت اجرایی برخوردار باشد. قانونی که با خیال راحت بتوان از آن تخلف ورزید، قانونی که نتواند گریبان متخلف را بگیرد قانون نیست. قاعده‌های حقوقی منحصراً توسط دولت می‌تواند مقرر گردد و دولت در تعیین آن قاعده‌ها نیازمند هیچ مرجع بالاتری نیست. مکاتب مختلف اثبات‌گرایی حقوق ریشه در تعالیم ماکیاولی، بوسوئه و هابز دارند، و خصیصهٔ مشترک آن‌ها را تاریخی‌گری و نسبی‌گری می‌توان دانست.

اثبات‌گرایی در هر حال اعتبار امر حقوقی را در یک واقعیت اجتماعی

می‌جوید که بتوان آن را مشخص کرد و روی آن انگشت نهاد. تجلی‌گاهِ آن واقعیت به نظر آستین «حکم حاکم» و به نظر کلسن چیزی است که آن را «قاعدهٔ بنیادین» نام می‌نهد.

آستین (۱۷۹۰-۱۸۵۹م) و نظریهٔ حکم

آستین بر آن است که قانون چیزی جز حکمِ حاکم نیست. او البته یک متفکر پوزیتیویست است و قانون را آنچنان که هست[1] می‌بیند. تعریف او از قانون که به «نظریهٔ حکم»[2] معروف است در دو کلمه خلاصه می‌شود: حکم و حاکم. نخست ببینیم «حکم» چیست؟ آستین می‌گوید سه عنصر در حکم قابلِ تشخیص است: اول محتوا، و آن عبارت است از خواستِ موجودی عاقل که از موجود عاقلی دیگر می‌خواهد کاری را بکند یا کاری را نکند؛ دوم صورت، و آن عبارات و اشاراتی است که در بیان محتوا به کار گرفته می‌شود؛ سوم ضمانت اجرایی، که پی‌آمدِ تخلف از محتوا را معلوم می‌کند.

آستین می‌گوید: قانون اگر چه حکم است اما هر حکمی قانون نیست. قانون نوع خاصی از حکم است. حکم آنگاه صورت قانون دارد که منتسب به شخص یا مقامی به عنوان «حاکم»[3] باشد.

اما حاکم کسی است که در یک جامعهٔ سیاسی مستقل ریاست فائقه دارد. آستین می‌گوید: اگر جامعه‌ای باشد که قاطبهٔ[4] مردم آن از سروَری اطاعت کنند و آن سروَر خود در اطاعت سروَر دیگری نباشد آن سروَر را «حاکم» و آن جامعه را «جامعهٔ سیاسی مستقل» می‌نامند. سروَر ممکن است یک فرد باشد و نیز ممکن است که این عنوان به جمعی متشکل از افراد متعدد اطلاق شود.

حاکمیت چیست؟

آستین از این تعریف خود دو نتیجه می‌خواهد بگیرد. اول آن که حاکمیت

---

1. as it is
2. Command Theory
3. sovereign
4. bulk

محدودیت ناپذیر است زیرا منطقی نیست که بگوییم حاکم خود خود را محدود می‌کند. اگر قبول کردیم که قانون چیزی جز حکم حاکم نیست نمی‌توانیم بگوییم که کسی برای خود قانون وضع می‌کند؛ و اگر بگوییم که یک حاکم می‌تواند به حکم حاکم دیگری ملتزم گردد در این صورت آن حاکم اول حاکم نخواهد بود و حاکم دوم است که حکومت دارد.

نتیجهٔ دوم که آستین بر تعریف خود بار می‌کند غیر قابل تجزیه بودنِ حاکمیت است. حاکمیت که ملازمه با وجود جامعهٔ سیاسی مستقل دارد در اطاعتِ معتادِ مردم از یک فرد یا هیئتی از افراد خلاصه می‌شود و اگر بگوییم که این اطاعت قابل تجزیه است ناچار باید قائل به حاکمیت‌های متعدد و جامعه‌های سیاسی مستقل متعدد باشیم. تجزیهٔ حاکمیت در یک جامعهٔ سیاسیِ مستقل ممکن نیست.

در پاسخ بحث اولِ آستین گفته‌اند این‌که حاکم محدودیتی برای خود قائل شود امری غیر منطقی نیست زیرا ما در زندگیِ فردی نیز چه بسا محدودیت‌هایی برای خود قائل می‌شویم. بسیاری از امور را با اعتقاداتِ وجدانی و باورهای خود منافی می‌یابیم و از ارتکاب آن‌ها خودداری می‌کنیم. کسی از خادم یا زن و بچهٔ خود می‌خواهد که او را از افراط در طعام و شراب باز دارند. او خود حکم می‌کند که از پاره‌ای از احکام او سرپیچی نمایند و مانعِ زیاده روی‌های او گردند. آیا نمی‌توان قانون اساسی و محدودیت‌هایی را که بر وفق آن متوجه حاکمیت یک دولت می‌شود با چنان وضعی مشابه دانست؟

در پاسخ بحث دوم نیز گفته‌اند چه اشکالی دارد که حاکمیت تجزیه شود، به این معنی که مردم در برخی از امور از یک حاکم و در برخی دیگر از حاکمی دیگر تبعیت نمایند؟ آیا نمی‌شود مثلاً مردم در قلمرو امور مذهبی از کلیسا و در قلمرو امور مدنی از دولت اطاعت کنند؟

آستین در نوشته‌های خود دقت می‌کند تا از تعبیرهایی که با مشربِ پوزیتیویسم منافی در بیاید پرهیز نماید. مثلاً حاکم را به عنوان کسی که حق فرمانروایی دارد، یا به طور مشروع فرمان می‌راند، معرفی نمی‌کند بلکه

می‌گوید قانون فرمانی است که از سوی یک مقامی که فرمانش روا باشد صادر می‌شود. حاکم زیر فرمان کسی نیست و بخش اعظم جامعه عادةً از او فرمان می‌برند. چنین کسی وقتی چیزی را از مردم ــ یعنی اتباع خود ــ می‌خواهد به لسان امر و نهی می‌خواهد، یعنی «حکم» می‌کند و آن «حکم» قانون است. بنابرین تعریف آستین تعریفی عینی و تجربی است.

آستین و اصل فایده

آستین هم قوانین بشری و هم قوانین الهی را مشمول تعریف خود می‌داند. هر دو نوع قانون شامل احکامی در زمینهٔ رفتار و کردار است. قانون شرع احکامی است که از سوی شارعی عاقل برای افراد عاقل (مکلّفین) مقرر می‌گردد و طریق دسترسی به آن احکام گاهی مراجعه به نصوص کتبِ مقدس است و گاهی باید از راه شهود و الهام به آن احکام دست یافت. آستین خود اصل «فایده» را کلید گنج قانون الهی می‌نامد. اصل فایده می‌گوید: عمل صواب آن است که بیش‌ترین سعادت و خوشی را برای مردم سبب شود. خیرُالنّاس مَنْ یَنْفَعُ النّاسَ. اما آستین بر لزوم تفکیک قانون شرع از قوانین بشری تأکید می‌ورزد و نیز مانند اثبات‌گرایان دیگر موجودیتِ قانون را از ارزش آن جدا می‌گیرد و بر آن است که بحث قانون نباید با باورهای اخلاقی درهم آمیخته شود.

این جدایی را همهٔ اثبات‌گرایان مهم می‌دانند و بر همان اساس است که بنتام علم حقوق را به دو بخش تشریحی یا توضیحی[1] و انتقادی[2] تقسیم می‌کند.

اوصاف قانون

آستین می‌گوید: هر قانونی که حقی را برقرار می‌کند در همان حال تصریحاً یا تلویحاً تکلیفی را نیز مقرر می‌دارد زیرا که حق و تکلیف با یکدیگر تلازم

---

1. expository 2. censorial

دارند. قانونِ موجدِ حق در واقع موجدِ تکلیفی هم هست. اگر حقی برای کسی شناخته می‌شود به این معنی است که تکلیفی بر عهدهٔ کسی دیگر مقرر گردیده است.

اما ضمانت اجرایی که پی‌آمد تخلف از حکم است در کلمهٔ مجازات خلاصه نمی‌شود؛ چه مجازات تنها یکی از اَشکالِ ضمانت اجرایی است و ضمانت‌های اجرایی همیشه به یک شکل رخ نمی‌نماید. مثلاً در معاملهٔ خلاف قانون ضمانت اجرایی به صورت بطلان معامله در می‌آید و در مورد کسی که از حق قانونی خود تجاوز نماید ضمانت اجرایی به صورتِ از میان رفتن تکلیف متقابل آن حق خودنمایی می‌کند.

آستین در کنار قانونِ تام و تمام به یک رشته مقررات مشابه قانون هم اشاره می‌کند که آن‌ها را قانون به معنی مجازی یا استعاری[1] می‌داند و مقصودِ او مقرراتی است از قبیل رسوم و عادات مبتنی بر احساسات عامه مانندِ طرز پوشیدن لباس و یا رفتارها و تشریفاتی که در روابط میان آدم‌های متعین رعایت می‌شود. آستین مقررات حقوق بین‌المللی را از این نوع قوانین می‌شمارد؛ چه آن مقررات ناشی از حکم حاکم نیست. در بالاسرِ دولت‌ها مرجعی که بر آن‌ها حکم کند وجود ندارد و نیز حقوق بین‌الملل فاقد ضمانت اجرایی است و از این رو نمی‌تواند قانون به معنی تمام کلمه به شمار آید.

انتقاد هارت

هارت تعریف آستین را از قانون ناقص و معیوب می‌داند. او می‌گوید اولاً باید میان دو حالت فرق گذاشت که در یکی انسان مجبور[2] به انجام کاری می‌شود و در دیگری مکلف[3] به انجام آن می‌گردد. اگر مطابق تعریف آستین داوری کنیم راهزنی که به زور تفنگ پول از ما می‌خواهد قانونی می‌گذارد و

---

[1] metamorphical or figurative [2] obliged [3] obligated

ما مکلف به اطاعت از او هستیم. آن راهزن سروَر قوم خود است و قصدِ خود را به روشنی بیان می‌کند و حکم او ضمانت اجرایی هم دارد که اگر تسلیم نشویم ما را می‌کشد. این‌ها همه اوصافی است که آستین برای قانون برمی‌شمارد. اما همه می‌دانند که حکم راهزن انسان را مقید به هیچ تعهد و تکلیف اخلاقی نمی‌کند. وانگهی تعریف آستین دو خصیصهٔ عمدهٔ قانون را که استمرار[1] و ثبات[2] است مغفول می‌گذارد. حاکمْ قدرت قانون‌گذاری را از اسلاف خود می‌گیرد و قانون بعد از درگذشت واضع همچنان در جامعه مطاع و متبع است. فرض کنیم پادشاهی می‌آید و قوانینی می‌گذارد، مردم هم از او فرمان می‌برند و او ازکسی فرمان نمی‌برد. تعریف آستین تا اینجا درست درمی‌آید اما او که مُرد چه اتفاق می‌افتد. مردم که از مُرده فرمان نمی‌برند. مُرده برکسی حاکم نیست تا حکم او قانون باشد. پادشاه بعدی لابد باید دوباره همان احکام شاه گذشته را تنفیذ کند یا از سرِ نو احکامی دیگر بیاورد. حالا آمدیم پادشاه بعدی در وضعی نبود که چنین کند و مردم اصلاً از او اطاعت نکردند تا در مقام صدور حکم و وضع قانون باشد. پس باید گفت که جامعه بدون قانون می‌ماند و حال آن که عملاً چنین چیزی اتفاق نمی‌افتد و اطاعت مستمر مردم از قانون همچنان ادامه می‌یابد.

کلسن و نظریهٔ محض حقوق

مکتب اتریشی کلسن حقوق را نظامی از اوامر و احکام قضایی می‌داند که به ترتیب سلسله مراتب و به نحوی بسیار منضبط با هم ارتباط دارد. به نظرِ کلسن هر جامعه‌ای یک پایهٔ اصلی یا قاعدهٔ بنیادین[3] حقوقی دارد که کلِ نظام اعتبار خود را از آن می‌گیرد. مثلاً در کشورهای دارای قانون اساسی همین قانون اساسی است که چنین نقشی دارد و اعتبار کلیهٔ قوانین دیگر منوط به موافقت با قانون اساسی است و در حقوق بین‌الملل «قاعدهٔ احترامِ

---

1. continuity 2. persistence 3. grundnorm

پیمان‌ها در حقوق بین‌الملل»[1] همین نقش را بر عهده دارد.

هانس کلسن واضع نظریهٔ محضِ حقوق[2] است. کتاب او به همین نام در سال ۱۹۳۴م به چاپ رسید. پس از جنگ جهانی دوم نیز او کتاب دیگری به نام **نظریهٔ عمومی حقوق و دولت**[3] در سال ۱۹۴۵م منتشر کرد. او می‌کوشد تا ملاحظاتِ فلسفی، جامعه شناسانه و غیره را از مباحث حقوقی جدا سازد و می‌خواهد حقوق را ــ به اصطلاح خود ــ از هرگونه ایدئولوژی بپیراید و مانند همهٔ پوزیتیویست‌های دیگر می‌گوید: «استِ» حقوق از «بایدِ» آن جداست. اما کلسن بر این نکته انگشت می‌گذارد که «است» های حقوق چیزی جز «باید» ها نیست و درنتیجه توصیف حقوق تبدیل می‌شود به توصیف یک رشته از «باید» ها. این «باید» ها از مقوله‌ای مشابه با «باید» های اخلاقی، ولی جدا از آن‌ها، هستند. کلسن بر آستین خرده می‌گیرد که او می‌خواهد «باید» های حقوقی را با «است» ها پیوند دهد، پس در پی شخص یا مقامی می‌گردد که حاکم نامیده می‌شود. شخصِ حاکمْ مطاع است و مطیع کسی نیست. اوست که قانون وضع می‌کند و دیگران مجبور به اطاعت از او هستند. بدین گونه در نظریهٔ آستین قانون که از مقولهٔ «باید» است به شخصِ حاکم که از مقولهٔ «است» است پیوند می‌خورد و از او منتزع می‌گردد و حال آن که در نظریهٔ کلسن هر «باید» منتسب به یک «باید» برتر است. «باید» های حقوقی را کلسن نُرم یا قاعده می‌نامد. سلسله مراتبی در میان قواعد حقوقی وجود دارد و هر قاعده اعتبار خود را از قاعده‌ای بالاتر می‌گیرد و در نهایت کلیهٔ قواعد به قاعده‌ای بنیادین که امّ‌القواعد است منتهی می‌گردد و این امّ‌القواعد است که انسجام و وحدت کل نظام حقوقی کشور معینی را تضمین می‌کند.

هانس کلسن مؤسس مکتب حقوقی وین است. تفاوت اصلی او با آستین در این است که کلسن سخت تحت تأثیر مکتب جدید کانتی قرار دارد و

---

1. *Pacta Sunt Servanda*
2. Pure Theory of Law
3. *General Theory of Law and State*

بر تمایز مقولهٔ علم از مقولهٔ اراده تأکید فراوان می‌گذارد. علم در قلمرو علیت کار می‌کند و از «است» ها سخن می‌گوید ولی کارکردِ اراده در قلمرو عقلِ عملی و حیطهٔ «باید» هاست. نظریهٔ محض حقوقی هم به عنوان علم از قانونی که هست و در حیطهٔ «است» قرار دارد بحث می‌کند و کاری ندارد که قانون چه باید باشد. حقوق یک علم هنجاری است که حتی به درجهٔ کاراییِ هنجارها نمی‌پردازد. ارتباط نظریهٔ محض حقوق با هر نظام معین از حقوقِ موضوعه همان ارتباط قوه به فعل است؛ یعنی حقوق موضوعه نظام فعلیت یافته و تحقق پذیرفتهٔ همان نظریه است که عناصر اصلی آن در هر کجا، فارغ از خصوصیات زمان و مکان، راست درمی‌آید. وجه امتیاز «بایدِ» حقوقی از «بایدِ» اخلاقی در ضمانت اجرایی است که اولی دارد و دومی ندارد. رابطهٔ ضمانت اجرایی با «بایدِ» حقوقی رابطهٔ ترتب و توالی است یعنی اگر آن «باید» عمل نشود این یکی باید عمل شود. پی‌آمد تخلف از یک حکم رو به رو شدن با حکمی دیگر است. بی‌اعتنایی به «بایدِ» حقوقی لاجرم واکنش ضمانت اجرایی را به دنبال می‌آورد.

اصولاً نظم حقوقی سلسله مراتبی از «باید» هاست که آستین آن را نظامِ «حکم» می‌نامد. اما کلسن اطلاق عنوان حکم را در این مورد جایز نمی‌داند چه این عنوان ذهن را از حکم به حاکم و عوامل روان شناختی منتقل می‌سازد و کلسن می‌خواهد نظریهٔ خود را از این عوامل دور نگاه دارد. سلسله مراتبِ «باید» ها در نظریهٔ کلسن در هر نظام حقوقی به یک مرجع نهایی که ام‌القواعد است منتهی می‌گردد و فرق نمی‌کند که آن مرجع نهایی یک پارلمان یا قانونِ اساسی مصوب در مجلس مؤسسان یا شخص یک فرمانروای مستبد باشد. تنها شرطی که کلسن برای این مرجع نهایی قائل است قدرت و اعتبارِ اوست تا دستورش از روایی و نفاذ لازم برخوردار باشد. از دیدگاه کلسن و هواداران او دولت و قانون یک چیز بیش نیست. دولت چیست جز یک نظامِ رفتاری و یک نظم اجبارگر اجتماعی؟ نظریهٔ حقوقی محض کاری ندارد به این که خاستگاه یا محتوای نظم حقوقی چیست. ممکن است نظم حقوقی

برخاسته از یک حکومت دموکراتیک یا ارادهٔ یک فرد مستبد باشد. محتوای آن هم هرچه باشد، از دیدگاه کلسن، ربطی به حقوق‌دان پیدا نمی‌کند.

توضیح کلسن دربارهٔ قانون و اخلاق

هانس کلسن قانون و اخلاق را دو سیستم هنجارین[1] یا معیاری می‌داند که هرکدام در قلمرو خاص خود عمل می‌کنند و در آن قلمرو خاص تعارضی در میان آن‌ها متصور نیست. فرض کنید من خطاب به شما می‌گویم: «برخیز و برو.» این یک حکم است. حالا اگر شما این حکم مرا اصلاً نشنیدید، یا شنیدید و اعتنا نکردید، ماهیت حکم مرا عوض نمی‌کند. جمله‌ای که من گفتم هم به لحاظ مفهوم و هم به لحاظ قواعد دستوری زبان یک جملهٔ امریّه است. از این لحاظ قانون و اخلاق یکی هستند. هر دو آن‌ها مشتمل بر یک سلسله اوامر و نواهی می‌باشند. فرض می‌کنیم قانونی آمد و گفت: برادر خود را بکُش. این یک حکم است، چه به لحاظ مفهومی و چه به لحاظ قواعدِ دستور زبان. اخلاق هم در این مورد حکمی دیگر دارد که برادرکشی را منع می‌کند. این هر دو «حکم» است و از این جهت که «حکم» است ایرادی بر هیچ یک از آن‌ها وارد نیست. این منِ مکلف هستم که در برابر دو حکم قرار می‌گیرم: حکمی که از من می‌خواهد کاری را بکنم و حکم دیگری که می‌خواهد همان کار را نکنم. هریک از دو حکم از مرجعی جداگانه می‌رسد و این منم که باید در آن میان یکی را برگزینم. اما گزینش تابع عوامل و ملاحظاتِ اجتماعی و روان‌شناختی است. در واقع آنچه مطرح هست مسئلهٔ تعارض میان اخلاق و قانون نیست بلکه مسئلهٔ ورودِ هم‌زمانِ دو حکم است، از دو مرجع مختلف، به شخصی واحد که وی ناچار یکی از آن دو را بر می‌گزیند.

خلاصهٔ مقال آن‌که به نظر کلسن قانون نیز مانند منطق و اخلاق و گرامر (دستور زبان) مشتمل بر یک رشته قواعد است که مراعات آن لازم تلقی

[1] normative

می‌شود. برخلاف علوم طبیعی که وظیفهٔ توصیف و تبیین پدیده‌ها را برعهده دارد. حکم قانونی و حکم اخلاقی هر دو حکم هستند، منتهی این دومی حکمی قطعی است که ارادهٔ مستقل انسانی آن را درمی‌یابد و به اطاعت و فرمان‌برداری از آن ـ لنفسه، و نه به ملاحظهٔ عوامل و انگیزه‌های بیرونی مانند ثواب و عقاب ـ گردن می‌نهد و حال آن که اوّلی، یعنی حکم قانونی، چنان نیست بلکه حکمی است مردّد و مشروط. حکم قانونی می‌گوید اگر فلان کار را بکنی فلان نتیجه برآن مترتب خواهد بود. پس کسی که آن نتیجه را نمی‌خواهد از آن کار خودداری می‌نماید، و نیز حکم قانونی از مرجعی خارجی به انسان خطاب می‌شود. در حکم اخلاقی خطاب‌کننده و مخاطب یکی است. انسان خود به خود فرمان می‌دهد و خود از خود فرمان می‌پذیرد ولی در حکمِ قانونی فرمان از بیرون می‌آید و در صورتِ نقض حکم هم نتیجه از بیرون بر انسان تحمیل می‌گردد. حقوق عبارت از نظام قواعدی است که دولت مقاصدِ خود را به وسیلهٔ آن اعلام می‌دارد، بلکه دولت از نظر حقوقی چیزی جز همان نظام قواعد نیست. علم حقوق خود را از پرداختن به محتوای قانون فارغ نگاه می‌دارد و آن بحث‌ها را به رشته‌های دیگر علوم حوالت می‌دهد.

انتقاد نظریهٔ کلسن

اما آیا درست است که وظیفهٔ قانون را در پیوند یک نتیجه به شرط خلاصه کنیم؟ نتیجه یا ضمانت اجرایی از نظر قانون‌گذار مقصود بالاصاله نیست. او حکمی داده است که می‌خواهد اجرا شود. اصل مقصود او در همان موضوعِ حکم نهفته است و نه در ارتباط میان عمل مکلف و ضمانت اجراییِ آن. قصد قانون‌گذار نه پیشنهادِ امری مشروط بلکه تقریر قاعده‌ای قطعی است و ضمانت اجرایی جنبهٔ تبعی دارد. اگر قانون‌گذار می‌گوید مجازاتِ زنا صد تازیانه است یا مجازات راننده‌ای که محدودهٔ ترافیک شهری را رعایت نکند هزار تومان جریمه است مقصود آن نیست که هرکس بتواند صد ضربه تازیانه را تحمل کند یا هزار تومان جریمه را بپردازد آن جرم‌ها را مرتکب

شود. مقصود بازداشتن مردم از ارتکاب آن عمل‌هاست.

از سوی دیگر کافی نیست که بگوییم حقوق عبارت از یک نظام قواعد است، زیرا اجرای حقوق مقتضی پیدا کردن راه‌حل‌ها برای مسائل گوناگونِ زندگی است و این مسائل هر کدام که به طور مشخص و معین ظهور پیدا می‌کند راه‌حل مناسب خود را از مجرای آن قواعد می‌جوید و لازمهٔ تطبیق قاعده با مصادیق مشخص تفسیر آن است. پس قاعدهٔ قانونی در یک مجموعهٔ عقلانی جای می‌گیرد تا تطبیق آن با واقعیات مشخص امکان‌پذیر گردد. به عبارت دیگر قاعده چارچوبی است که امکانات مختلفی را می‌تواند پذیرا شود. هر قاعدهٔ حقوقی آبستن تفسیرهای گوناگون است و از میان آن‌ها باید یکی ارجحیت یابد و به کار گرفته شود. بنابرین بسنده کردن به چارچوبِ کلی قانون و چشم پوشیدن از محتوای اخلاقی، اجتماعی یا اقتصادی آن میسر نیست. این نیز با تئوری کلسن وفق نمی‌دهد.

کلسن برای قاعدهٔ بنیادین در هر نظام حقوقی یک حداقل «روایی» را لازم می‌داند. این روایی یا نفاذ و اعتبار از کجا می‌آید؟ آیا شرط حصول آن متابعت اکثریت است یا متابعت اقلیتی برگزیده؟ یا اصلاً صِرف زور و قدرت است که آن مایه از اعتبار و روایی را در دست می‌کند؟ پاسخ هرچه باشد ناقض نظریهٔ حقوق محض خواهد بود و بحث از عوامل سیاسی و اجتماعی را ناگزیر خواهد نمود.

تأکید کلسن براین قول که دولت چیزی جز یک نظام قواعد نیست حقیقت امر را عوض نمی‌کند. او البته اندیشهٔ حقوقِ درون ذاتی[1] را که بر ارادهٔ فاعل مبتنی است نفی می‌کند ولی آنگاه که حقوق از محتوای درونْ ذاتی خالی شد چیزی جز دولت و ارادهٔ دولت باقی نمی‌ماند و این همان تئوری حاکمیت آستین است که کلسن می‌خواست از آن فاصله بگیرد.«۲» نظریهٔ آستین که قانون را چیزی جز حکم حاکم نمی‌داند نظریه‌ای

---

[1] subjective

زورمدار[1] و نظریهٔ کلسن قاعده مدار[2] است. اثبات‌گرایان کلاسیک پیروانِ آستین‌اند. کلسن نیز در میان اثبات‌گرایان جدید نفوذ و اعتباری بسیار دارد. در این میان هارت کوشیده است تا خط فکری مستقلی را دنبال کند و ضعف‌ها و کم‌آمدهای آن دو متفکر پیشین را برطرف سازد.

هارت و مفهوم حقوق

کتاب هارت دربارهٔ مفهوم حقوق[3] که در سال ۱۹۶۱م چاپ شد تأثیری عظیم داشت و فلسفهٔ حقوق را در قلمرو فلسفه، جامعه شناسی و اقتصاد وارد کرد. منظم‌ترین و قوی‌ترین بیان مکتب اثبات‌گرایانهٔ حقوق در کتابِ اوست. هارت در پی اندیشه های آستین و کلسن رفته و به توضیح و تبیینِ بسیاری از ابهامات رویکردهای آن دو صاحب نظر توفیق یافته است. آستین می‌گفت که یک نظام حقوقی مجموعه‌ای از پند و اندرز نیست بلکه هدفِ اصلی قانون و خصیصهٔ بارز آن این است که برخی اقدامات را از حوزهٔ اختیار و پسند فرد خارج سازد. هارت اصولاً این نکته را می‌پذیرد و توضیح می‌دهد که قانون مجموعهٔ یک رشته قواعد است و احکام قانون جنبهٔ انشایی دارد. حتی جامعهٔ ابتدایی یک رشته قواعد دارد که هدف آن تنظیم رفتار افراد در اوضاع و احوال مختلف است. این قواعد تکالیف و تعهداتی را برافراد بار می‌کند، مثلاً این که خارج از ایل و قبیلهٔ خود زن نگیرند یا مال غیر را محترم بشمارند و به جان و مال کسی تجاوز ننمایند. اما قانون در یک نظام پیشرفته علاوه بر این که مشتمل بر قواعد آمرهٔ ناظر بر اندیشهٔ تعهد و تکلیف است یک رشته احکام غیر الزامی و ارشادی نیز دارد که فرد را در عمل به آن‌ها مجاز و مختار می‌گرداند. قانونی که سرتاسرآن مشتمل بر تعهد و تکلیف باشد قانون ابتدایی است. هر چه جامعه گسترده‌تر و پیشرفته باشد بر وسعت قوانینی که مشتمل براحکام خیاری و غیرالزامی است می‌افزاید.

---

1. coercive character
2. normative character
3. *The Concept of Law*

قواعد حقوقی صرفاً برای این نیست که بگویند فلان مجازات در انتظارِ شماست. بلکه یک قاعدهٔ حقوقی باید به مشابهٔ دلیلی عمل کند که بتواند بیانگر و توجیه کنندهٔ ضمانت اجرایی خود باشد.

قاعدهٔ حقوقی در درجهٔ اول تکالیف و تعهداتی را مقرر می‌دارد که چون معیار و محک، در ردّ و قبول اعمال، مورد استناد قرار می‌گیرد. در هر جامعه قانون تعیین‌کنندهٔ ضوابطی برای رد یا توجیه اعمال شهروندان است که موردِ قبول اکثریت آن‌ها می‌باشد. حالا فرض کنیم جامعه‌ای داریم با یک رشته از قواعد ابتدایی، یعنی قواعدی که تنها تعهداتی را برای افراد مقرر می‌دارد، و آنگاه فرض کنیم که بیش‌تر یا همهٔ افراد این جامعه از یک منظر درونی در آن قواعد می‌نگرند. چنین جامعه‌ای چه کم و کسری دارد و چرا آن را فاقد نظامِ حقوقی می‌دانیم؟ چنین جامعه‌ای نمی‌تواند گسترده و بزرگ باشد، افراد آنَ باید با پیوندِ خویشاوندی به هم بسته باشند، باید احساسات مشترک و باورهای مشترک داشته باشند. آن جامعه باید در محیط ثابتی قرار داشته باشد تا بتواند به زندگی خود ادامه دهد. اما اگر بخواهیم عناصر پیچیده‌تری را در این جامعه وارد کنیم، بافت آن عوض خواهد شد و مشکلاتی پیش خواهد آمد که برخورد با آن‌ها از عهدهٔ قواعد ابتدایی ساخته نیست. هارت در این زمینه از سه مشکل عمده بحث می‌کند: مشکل عدم قطعیت قواعد[1]، مشکلِ ایستا بودن[2] جامعه و مشکل ناکارآمد بودن[3] نظام حقوقی. مشکلِ عدمِ قطعیت به این معنی است که در یک جامعهٔ ابتدایی نه از وجود قاعده‌ایَ می‌توان به قطع و یقین اطمینان حاصل کرد و نه می‌توان در موردی که قاعده‌ای با قاعده‌ای دیگر تعارض پیدا می‌کند تصمیم گرفت. هارت از مشکلِ آنتیگون در نمایش‌نامهٔ سوفوکل یاد می‌کند. آنتیگون چنان‌که در افسانه‌های یونانی آمده است دختر اودیپ بود که چون برخلاف اوامر پادشاه کرئون در مراسم تدفین برادر خود پولونیکس شرکت کرد به حکم پادشاه زنده

---

[1] uncertainty [2] static [3] inefficiency

به گور شد. در آنجا دو قاعدهٔ ابتدایی وجود دارد: اول لزوم ادای احترام به خانوادهٔ مرده، دوم لزوم اطاعت امر پادشاه. پس آنگاه که کرئون برادرِ آنتیگون را خائن می‌خواند و شرکت در مراسم تدفین او را، که در جنگ کشته شده بود، منع می‌کند آنتیگون نمی‌داند که چه بکند.«۵»

در بیان مشکل دوم نیز هارت می‌گوید تغییر و تحول در یک جامعهٔ ایستا یا خیلی کند وبطیء است و یا اصلاً نیست، که در هر حال منجر به پوسیدگی و فنای آن می‌گردد. اما مشکل سوم، ناکارآمدی قواعد اولیه است. یعنی اگر در میان دو نفر اختلاف پیدا شد معلوم نیست که چه باید کرد. مرجعی وجود ندارد که فرد متخلف را به رعایت قاعده وادارد و این همان مشکل است که هابز در جامعهٔ اولیه روی آن انگشت می‌گذارد.

هارت می‌گوید برای رفع این نقایصِ سه‌گانه لازم خواهد بود یک رشته قواعد ثانویه[۱] درکار بیاید. با به کارگرفتن این قواعدِ ثانویه است که جامعهٔ ابتدایی به یک جامعهٔ منظم سامان یافته تبدیل می‌شود. قواعد اولیه اگر با هدف وضع تکالیف و تعهدات به وجود آمده بود قواعد ثانویه با هدفِ دادنِ اختیارات به وجود می‌آید.

اهمّ قواعد ثانویه هم سه تاست: اول قواعد ناظر بر شناسایی[۲] که تشخیص و تعیین قواعد اولیه را تسهیل می‌کند و مردم را قادر می‌سازد بر این که قانون را از غیر قانون باز شناسند. دوم قواعد ناظر بر تغییرات[۳] است که اختیارات شهروندان در اعمال اراده برای قراردادهای خصوصی و اختیارات قوهٔ قانون‌گذاری برای وضع و اصلاح قوانین را وارد میدان می‌کند. سوم قواعد ناظر بر تحاکم و دادرسی[۴] که اختیارات قوهٔ قضائیه را برای حل و فصل دعاوی شامل می‌شود. بدین سان مردم اولاً در شناخت قانون دچار مشکل نمی‌شوند، ثانیاً مردم اختیاراتی را که دارند از طریق عقود و

---

[۱] secondary rules [۲] rules of recognition [۳] rules of change
[۴] rules of adjudication

ایقاعات مورد استفاده قرار می‌دهند و حقوق و تعهدات جدیدی در میان می‌آید که جواب دهِ تحول و پویایی جامعه باشد، و ثالثاً مرجعی برای فیصلهٔ منازعات پیدا می‌شود. این سه مشخصه یعنی معین بودن قواعدِ تعهدات و قابل شناسایی بودن آن‌ها، و اختیارات قوهٔ مقننه و مردم برای ایجاد حقوق و تعهدات تازه و وضع و نسخ قوانین، به اضافهٔ سازمانی به نامِ دادگستری است که جامعهٔ مدرن امروزی را از جوامع ابتدایی جدا می‌سازد. «۶»

مکتب رئالیسم یا واقع‌گرایی حقوقی

در اوائل قرن بیستم گروهی از حقوق‌دانان امریکایی مانند الیور وندل هلمز و جروم فرانک و کارل لولین مکتبی را بنیاد نهادند که به نام واقع‌گراییِ حقوقی[1] شناخته می‌شود. بنیان‌گذاران این مکتب برآن‌اند که قانون دانشی کارکردی[2] است و ربطی به منطق ندارد و در قلمرو قانون هیچ قاعده‌ای در کار نیست. اگر قاعده‌ای در کار است، پس این همه اختلاف از کجاست؟ اگر قانون هم مثلاً مانند شطرنج بود، که قواعدی داشت، مردم آن‌ها را به کار می‌گرفتند و اختلاف پیش نمی‌آمد، همچنان که در بازی شطرنج اختلاف پیش نمی‌آید و تکلیف امر برای هرکس روشن است. اما مسئلهٔ حقوقی چنین نیست. نتیجهٔ یک دعوی و حکم دادگاه را دربارهٔ آن نمی‌توان به یقین پیش بینی کرد. نقشِ قاضی در مسائل حقوقی بسیار مهم است. می‌شود گفت که حکم کاملاً تابع تشخیص و صلاحدید قاضی است. قاضی که حکمی را انشا می‌کند در واقع موجد و آفرینندهٔ آن حکم است. او می‌تواند راه‌های مختلفی را برگزیند و راهی که مآلاً برمی‌گزیند برآمد عواملِ گوناگون است. مثلاً حالتِ روانیِ قاضی، طبقهٔ اجتماعی که به آن وابستگی دارد، باورها و ارزش‌های موردِ نظرِ او تمام در حکمی که او می‌دهد انعکاس

---

[1] Legal Realism [2] functional

می‌یابد. هر یک از این عوامل سهمی در تصمیم قاضی دارند.

«واقع‌گرایی» یعنی بررسیِ علمیِ این‌که دادگاه در موضوع معینی چرا و چگونه تصمیم می‌گیرد. مقصود اصلی نه یک تمرین آکادمیک در چگونگیِ تصمیمات بلکه بحث و فحص در چرایی آن‌هاست. به نظر واقع‌گرایان قانون چیزی است که دادگاه تصمیم می‌گیرد نه آن‌که قواعد اقتضا می‌کند. در حوزهٔ قانون قواعد حکومت نمی‌کنند بلکه اشخاص (قضات) هستند که حکم می‌رانند. شعار اصلیِ واقع‌گرایان چیزی است که هلمز در مقاله‌ای به سال ۱۸۹۷ م آورده است. او می‌گوید: تبه‌کاری که بیش از همه نگرانِ قانون است کاری به متون حقوقی و آرای نویسندگان ندارد. او به اصولِ موضوعهٔ نظریه‌پردازان و قیاسات آنان پرکاهی ارزش قائل نمی‌شود. او تنها می‌خواهد بداند آن کسی که بر مسند قضا نشسته است چه حکم می‌کند و چه می‌خواهد. وقتی او از قانون می‌پرسد صرفاً می‌خواهد بداند که حکم دادگاه چیست. من نیز بر آنم که قانون چیزی جز پیش‌گویی حکمِ دادگاه نیست. <۷>

نقد نظر رئالیست‌ها

ممکن است قاضی در تصمیمات خود دست‌خوش هوا و هوس شود. ممکن است که از نظرِ اخلاقی یا سیاسی بتوان بر او خرده گرفت. اما این خرده‌گیری‌ها عملاً چه تأثیری می‌تواند داشت؟ از نظر قضایی تصمیم قاضی کار را تمام می‌کند و حرف آخر را او می‌زند.

اما این گفته که قانون همان چیزی است که قاضی در دادگاه تصمیم می‌گیرد خود محتاج تأمل است. اولاً دادگاه چیست؟ این را قاعده معلوم می‌دارد نه چیزی دیگر؛ ثانیاً قاضی که در مقام تفسیر قانون بر می‌آید چه کار می‌کند؟ واقع‌گرایان اصلاً منکر این معنی هستند که قاضی در مقام تفسیر قانون باشد. آن‌ها می‌گویند قاضی در مقام فصل خصومات است و فرق نمی‌کند که او از طریق مراجعه به رویهٔ قضایی تصمیم خود را گرفته باشد یا اخذ رشوه و

انگیزه‌های شخصی در تصمیم او دخالت داشته باشد. اما آیا واقعاً چنین است؟ مسائل حقوقی جملگی در امور ترافعی یعنی خصومات و منازعات خلاصه نمی‌شود. کسی که می‌خواهد شرکتی تأسیس بکند یا وصیت‌نامه‌ای بنویسد یا در مقام تنظیم قراردادی است اختلافی با کسی ندارد. او در درجهٔ اول می‌خواهد بداند قانون چه می‌گوید، از قانون رهنمود می‌خواهد که چه ضوابطی را باید رعایت کند و چه راه‌هایی را برای نیل به مقصودی که در نظر دارد باید برود. او می‌خواهد از راه‌کارهایی که قانون در پیش پایش گذارده است استفاده کند. پس اگر او از مشاور حقوقی خود می‌پرسد که حکم قانون در این باره چیست، مشاور نمی‌تواند از تصمیمات احتمالیِ دادگاه‌ها سخن بگوید. او ناچار احکام قانون را ــ فارغ از هر تصمیم که دادگاه می‌تواند بگیرد ــ بیان می‌کند.

تحلیل‌های واقع‌گرایان البته از این لحاظ مفید است که معلوم می‌دارد حقوق، برخلاف آنچه بیش‌تر دانشجویان این رشته می‌پندارند، در تطبیقِ منطقی احکام قانون با مصادیق خلاصه نمی‌شود. دربارهٔ مسائلی که به دادگاه ارجاع می‌گردد غالباً یک رشته شبهات موضوعی و یک رشته شبهات حکمی پیش می‌آید. شبهات موضوعی راجع به واقعیاتی است که رخ داده و رأی قاضی دربارهٔ آن‌ها خواسته شده است. مقایسه و تطبیق و نتیجه‌گیری از اسناد و مدارک و شهودی که برای اثبات رویدادی ارائه شده یک بخش از کار دادگاه است. مراجعه به متون حقوقی و رویّه‌های قضایی و آرای صاحب‌نظران هم بخشی دیگر است و در هر دو بخش هزار مشکل هست. اسناد و مدارک ممکن است تاب تعبیر و تفسیرهای گوناگون داشته باشد. شهود ممکن است در بازگویی قضایا ناخودآگاه دچار آفت‌های نسیان و تخلیط گردند. در تمام این مراحل برداشت‌ها و دیدگاه‌ها و گرایش‌های شخصیِ قضات دخیل است. حالت روانی قاضی، طبقهٔ اجتماعی که به آن تعلق دارد، اعتقادات و ارزش‌های مورد علاقهٔ او در نظری که اتخاذ می‌کند و حکمی که می‌دهد انعکاس می‌یابد.

رفتارگرایان حقوقی

واقع‌گراییِ حقوقی همزاد با گرایش تجربی و عمل‌گرایانهٔ امریکاست که آثارِ ویلیامِ جیمز و جان دیویی را درعالم فلسفه از مظاهر عمدهٔ آن باید به شمار آورد. بازتاب همین گرایش در رشته‌های مختلف اقتصاد و تاریخ و غیره نیز نمودار است.

مباحثه‌ها و تحلیل‌های واقع‌گرایان در پیدایش مکتب جدید رفتارگراییِ حقوقی[1] مؤثر افتاده است. رفتارگرایان بررسی‌های گسترده‌ای را دربارهٔ سلوک دادرسان و واکنش‌های آنان با استفاده از تکنیک‌های مطالعاتِ جامعه شناسانه انجام می‌دهند. صاحبان این بررسی‌ها برنکاتی تأکید می‌گذارند که تاکنون کمتر مورد توجه واقع می‌شد ــ از این قبیل که قضات نوعاً آدم‌های محافظه‌کار و طرفدار دولت هستند و امثال آن ــ و از این طریق مدعی‌اند که می‌توانند تا نود درصد نتیجهٔ دادرسی‌ها را پیش بینی کنند.«۸» رفتارگرایی حقوقی را باید فرزندِ علوم اجتماعی دانست. در این بررسی‌ها برای هریک از عوامل مؤثر در تصمیم گیری وزنی قائل می‌شوند و جزئیات محاسبات فنی و ریاضی آن‌ها در اَشکال بسیار پیچیده، همراه با اصطلاحات نوظهور، عرضه می‌شود که فهم و درک آن‌ها نیازمند اطلاعات ویژه و ورزش فکری بسیار زیاد است و از همین‌رو برای حقوق‌دانانِ معمولی غریب و نامأنوس می‌نماید. پیچیدگی این محاسبات و فراوانیِ اطلاعات ریز و جزئی که باید در آن بررسی‌ها به کار گرفته شود طبعاً پای کامپیوتر و منطق سمبولیک را در میان کشیده و به تأسیس رشتهٔ خاصی که ژوری متریکس[2] نام گرفته منتهی گشته است.«۹»

واقع‌گرایان اسکاندیناوی

تقریباً همزمان با ظهور واقع‌گرایی حقوقی در امریکا مکتب دیگری به همین

---

1 Juditial Behaviouralism 2 Jurimetrics

نام درکشورهای اسکاندیناوی پدید آمد که از پیشروان نام‌دار آن می‌توان هاگرستروم و اولیورکرونا و راس را نام برد. واقع‌گرایان اسکاندیناوی حقوق را به عنوان پدیده‌ای قابل مشاهده در نظر می‌گیرند و هرگونه ملاحظات فراحسّی (متافیزیک) را که از زنجیرهٔ علت و معلول و واقعیات تجربی خارج باشد مردود می‌دانند و قضایایی را که از طریق مشاهدهٔ تجربی قابل اثبات نباشند بی‌معنی تلقی می‌کنند.

این دیدگاه در قلمرو حقوق با اشکالاتی مواجه است، زیرا بسیاری از قواعدِ حقوقی بر اساس تلقی هنجاریی از ارزش‌ها، مانند خوب و بد، حق و عدالت، بنیاد نهاده شده‌اند. این تلقی مخصوص قلمروِ «باید» هاست و قلمرو «باید» برخلاف قلمرو «است» از حیطهٔ مشاهده بیرون است و در چنبر حسّ و تجربه درنمی‌آید. پس اگر بناست که کل اندیشه‌های حقوقی با یک برچسبِ «متافیزیک» باطله و مهمل خوانده نشود واقع‌گرایان باید راه دیگری را برای تبیین و توجیه آن‌ها ارائه دهند.

واقع‌گرایان اسکاندیناوی می‌گویند هیچ ضابطهٔ عینی برای خوب و بد و عادلانه و غیرعادلانه و امثال آن وجود ندارد. آنچه هست برداشت‌های ذهنی و احساس‌های درونی گوناگون مردم است و خصوصیتِ هنجاریِن قاعده‌هایِ حقوقی نیز از همین تأثرات روان‌شناختی و احساسات درونیِ آدم‌ها برمی‌خیزد. حق چیزی جز شور و احساس قدرت، و تکلیف چیزی جز احساس محدودیت و مجبوریت نیست. راس و اولیورکرونا می‌گویند قضایای هنجاری را باید به عنوان شکل خاصی از زبان در نظر گرفت. در واقع اگر کسی خود را مکلف به انجام امری می‌داند به این معنی است که او چنین احساسی در درون خود دارد؛ یا اگر کسی حقی دارد به معنی آن است که او قدرتی در درون خود احساس می‌کند. بنابرین از نظر واقع‌گرایانِ اسکاتلندی مفهوم هنجاریِن و اعتبار و الزام‌آور بودن قانون چون رویدادهایی نفسانی تلقی می‌شود و قانون جایگاهی را که دارد از مسیر روان‌شناسی به دست می‌آورد و این حالت نفسانی در مردم از آنجا پیدا می‌شود که زور

پشتیبان قانون است. در هرحال از این دیدگاه الزام‌آور بودن قانون واقعیتی است که در ذهن انسان جای دارد.

اولیور کرونا و راس هر دو معتقدند که مخاطب قواعد قانونی در درجهٔ اول شاغلینِ مناصب قضا هستند و افراد مردم را باید مخاطبانِ درجهٔ دوم آن شناخت. بنابرین قواعد حقوقی چیزی جز پیش‌بینیِ رفتار قضات نیست. در اینجا آرا و عقاید واقع‌گرایان اسکاندیناوی با عقاید واقع‌گرایان امریکایی مشابهت پیدا می‌کند اما اسکاندیناوها برخلاف امریکایی‌ها قبول دارند که نتیجهٔ دادرسی با مراجعه به قواعد حاصل می‌شود و پیرویِ دادرسان از قانون به دلیل الزامی بودن آن‌هاست؛ یعنی آنجا که امریکایی‌ها تمام تأکید را روی تجربه و عملکرد می‌گذارند اسکاندیناوها براِعمال منطقیِ قواعد برمورد دعوی تأکید می‌ورزند.

پی‌آمدهای تعارض قانون واخلاق

پرونده‌های قضایی که پس از پایان جنگ دوم جهانی در مراجعی چون دادگاه نورمبرگ و نیز در محاکم داخلی آلمان غربی مطرح شد انواع و اقسامِ مظالم و مفاسد شرم‌آور را، از دوران حاکمیت نازی‌ها، برملا ساخت. متهمانِ برخی از این پرونده‌ها زنانی بودند که در آن دوران برضد شوهران خود به مقامات امنیتی گزارش داده و با علم و اطلاع از عواقب کار خود آنان را به پای اعدام یا زندان فرستاده بودند. نازی‌ها مردم را تشویق می‌کردند تا هر اقدام یا اظهاری را که موجب تضعیف نظام یا تزلزل روحیهٔ نیروهای مسلح باشد گزارش دهند. زنانی بودند که از حرف‌های شوهر خود بوی مخالفت با پیشوا یا نارضایتی از اوضاع را استشمام می‌کردند و داوطلبانه درمحاکم اختصاصی علیه شوهر شهادت می‌دادند. تعدادی از پرونده‌ها هم مربوط به متهمانی بود که در چارچوب قوانین و مقررات آن زمان، مستقیم یا غیرمستقیم، درقتل‌عام یهودیان و زندانیان سیاسی دست داشتند، مانندِ مأموران حمل و نقل که در اعزام بازداشت شدگان به کوره‌های آدم‌سوزی

وظیفه‌ای را که برعهدهٔ آنان محول شده بود انجام داده بودند. متهمانِ شماری دیگر از پرونده‌ها از کادر قضایی و دادرسان دادگاه‌هایی بودند که با شرکت در تصمیم‌گیری‌ها و صدور احکام وسیلهٔ اجرای مقاصد غیرانسانی نظامِ نازی شده بودند. در بسیاری موارد این متهمان اندک اندک و به تدریج در این ورطهٔ هولناک غلتیده و موقعیت و حیثیت قضایی خود را آلت دستِ سیاست روزگردانیده بودند. در آن دوران اثبات‌گرایی مطلق بر جوّ قضاییِ آلمان مسلط بود. می‌گفتند: قانون قانون است[1] و باید اجرا شود. حتی برخی از حقوق‌دانان نازی بر آن بودند که اوامر و رهنمودهای پیشوا فراتر از احکام قانون است و تمام سرمایهٔ دانش و هنر خود را بر آن می‌گماشتند که قانون را طوری تفسیر کنند که با آن رهنمودها جور دربیاید. تصمیماتِ قضایی همه از ایدئولوژی و مصلحت نظام الهام می‌گرفت و پیشوا مظهر و ممثّل نظام بود و این برداشت به ویژه در اواخر دوران تسلط نازی‌ها مفاسدی عظیم به بار آورده بود.

دیوان عالی جمهوری فدرال آلمان در سال ۱۹۵۱م پرونده‌ای را رسیدگی می‌کرد که متهم آن یک کارمند سیاسی از مأموران مخصوصِ «مبارزه با روحیهٔ یأس و تقویت ارادهٔ مقاومت» بود. شاکیِ پرونده زنی بود که با شوهر خود در سال ۱۹۴۵م به اتهام پناه دادن به یک دختر نیمه یهودی بازداشت شده بود و چون شوهر او قصد فرار داشته است متهم پرونده که مأمور نگهداری بازداشت شدگان بود با گلوله او را کشته بود و در گزارشِ رسمی این طور منعکس شده بود که او در نتیجهٔ سکتهٔ ناگهانی فوت کرده است. این متهمان البته اعمالی را مرتکب شده بودند که در حین ارتکابِ آن‌ها به موجب قوانین موضوعهٔ حاکم در آلمان نازی جرم شناخته نمی‌شد و اگر رژیم نازی سقوط نمی‌کرد می‌توانستند حتی به گذشتهٔ خود افتخار بکنند. اگر هم قانون جدیدی پس از جنگ آن اعمال را جرم می‌شناخت

---

[1] Gesetz als Gesetz

عطف به ماسبق کردن قانون جدید با قواعد اخلاقی منافات می‌داشت. پس ناچار می‌بایستی این محاکمات را به نام قانونی فراتر از قوانین موضوعه انجام می‌دادند.

قانون بی‌قانون

چگونه می‌توان کسی را از بابت عملی که قوانین کشور آن را مجاز می‌دانسته است مجازات کرد؟ رادبروخ که نام‌دارترین شارحان مکتب فلسفی نسبیتِ حقوق به شمار می‌آمد «۱۰» و نظر او مبنای کار بسیاری از محاکم آلمان غربی پس از جنگ بود آن‌گونه قوانین دوران نازی را «قانونِ بی‌قانون» می‌خواند؛ قانونی که فاقد هستهٔ عدالت است. آنجا که تجاوز به عدالت به حدی غیرِ قابل تحمل می‌رسد و قانونِ بی‌قانونی حکم‌فرما می‌شود اطاعت از قانون محملی ندارد. ولی مرز میان قانون راستین و قانون بی‌قانون کجاست؟ و چه محک و معیاری برای تشخیص آن می‌توان ارائه کرد؟ این بود نموداری از مسائل و مشکلاتی که زمینهٔ بازگشت و احیای فکر حقوق طبیعی را پس از جنگ جهانی دوم فراهم ساخت.

قانون برتر از قانون

بیست قرن پیش سیسرون از قانونِ برتری سخن گفته بود؛ قانون برتری که پیش از پیدایش دولت وجود داشته است و در جمیع اعصار آینده هم وجود خواهد داشت.

بعدها گروسیوس نیز گفته بود که هیچ قانون بشری نمی‌تواند با قواعد آن قانون برتر مخالف باشد. ویلیام بلاکستون (۱۷۲۳ تا ۱۷۸۰ م) حتی تأکید کرده بود که قوانین بشری اعتبار و نفاذ خود را از قانون طبیعت اخذ می‌کنند و در صورتی که با آن ناسازگار باشند اعتبار خود را از دست می‌دهند. چیزی را که قانون طبیعت یا قانون الهی ممنوع کرده است نمی‌توان به حکم قانونِ بشری مجاز دانست.

اعتراض بنتام

بنتام اما می‌گوید این سلاحی است که بلاکستون (معاصر کهن‌سال‌تر بنتام) در اختیار متعصبان گذاشته تا آن را بر ضد دولت‌ها به کار گیرند. اگر این شعار جامهٔ عمل به خود پوشد هیچ دولتی، ولو یک روز، دوام نمی‌آورد؛ چه در قلمرو وسیعِ مفاهیمِ مبهم حقوق طبیعی همیشه می‌توان چیزی یافت که با فلان قانون بَشری ناسازگار باشد. در این صورت هر کس می‌تواند دستاویزی پیدا کند و به بهانهٔ آن از زیر بار قوانین دولتی در برود. هواداران این مکتب بر آن‌اند که هر جا حقوق طبیعی در معرض تهاجم قرار گیرد شهروندان باید برپا خیزند و به دفاع از آن بپردازند. قانونی که با اصول حقوق طبیعی وفق ندهد نه تنها درخورِ اطاعت نیست بلکه باید به مخالفت با آن برخاست. بنتام پاسخ می‌دهد در این صورت باید گفت که حقوق طبیعی همواره در کمین قانون نشسته و آمادهٔ شکستن حریم و امحای قانون است و از این رو باید آن را بزرگ‌ترین دشمن عقل و وحشتناک‌ترین عامل مخرّب دولت به شمار آورد.

راس و هم‌صدایی با بنتام

راس، فیلسوف و حقوق‌دان واقع‌گرای دانمارکی، که پیش‌تر از او نام برده‌ایم، با بنتام هم‌آواز است. وی می‌گوید:

> حقوق طبیعی چون فاحشه‌ای می‌ماند که خود را در اختیار هرکس قرار می‌دهد. هیچ ایدئولوژی نیست که نتوان در هواداری از آن به حقوقِ طبیعی استناد نمود زیرا که مبنای حقوق طبیعی، در تحلیل نهایی، بر مکاشفه و شهود است و مکاشفات اشخاص با هم تفاوت دارد. چرا مکاشفهٔ من به اندازهٔ مکاشفهٔ شما اعتبار نداشته باشد؟ (۱۱)

زیر و بم سخن بنتام

اما سخن بنتام زیر و بمی دارد که در همه جا با هم نمی‌خواند. او خود در مقاله‌ای که از «تأثیر زمان و مکان در قانون‌گذاری» بحث می‌کند به یک

رشته از قواعد اشاره دارد که «اگر حالا درست باشد، در هر زمان و هر مکانِ دیگر هم درست خواهد بود». او از قاعدهٔ نسبیت میان جرم و مجازات، نسبیت میان اجرت و کار یاد می‌کند و از درجه بندی جرایم که بر پایهٔ نسبتِ شدت و ضعف آن‌ها قرار دارد سخن می‌گوید و تأکید می‌کند که این قواعد مادام که مفهوم رنج و خوشی وجود دارد... مادام که تفاوت جنسیت میانِ مرد و زن مایهٔ کشش آن‌ها به سوی همدیگر است، مادام که همسایه به کمکِ همسایه نیازمند است، پابرجا خواهد بود.«۱۲»

خواننده حق دارد روی این عبارت‌های بنتام اندکی درنگ کند و از خود بپرسد آیا نه آن است که این چهرهٔ نهفته در پشت نقابِ دوام و همارگی مفهومِ رنج و شادی، به دوام و همارگیِ یک رشته از قوانین طبیعی اذعان دارد؟

پاسخ سالموند

اما سالموند بر آن است که اگر کسی حقوق طبیعی را منکر است باید تکالیفِ طبیعی را هم منکر باشد؛ چه حق و تکلیف اصولاً نوعی رابطهٔ تقابل و تلازم با هم دارند. اشارهٔ سالموند به بحثی است که در علم حقوق زیر عنوانِ تعهدِ طبیعی[۱] مطرح است و آن تعهدی است که در برابر تعهدِ قانونی قرار دارد. فرض کنیم کسی پولی از دیگری طلبکار است لیکن سندی که به اتکای آن بتواند طلب خود را به اثبات برساند در دست ندارد. در این صورت قانون از حق او حمایت نمی‌کند. تعهد بدهکار به پرداخت دَیْنِ خود در چنین موردی نه یک تعهد قانونی بلکه یک تعهد طبیعی است و مادهٔ ۲۶۶ قانون مدنی ایران ناظر به چنین تعهدی است که مقرر می‌دارد: «در مورد تعهداتی که برای متعهدله قانوناً حق مطالبه نمی‌باشد، اگر متعهد به میل خود آن را ایفا نماید دعویِ استرداد او مسموع نخواهد بود.» سالموند می‌گوید: اگر منکر حق طبیعی باشیم که به موجب آن داین، به رغم برخوردار نبودن از ضمانت قانونی،

---

[۱] obligation naturelle

مستحق وصول طلب خود شناخته می‌شود مدیون هم متقابلاً تکلیفی برعهده نخواهد داشت. منکر حقوق طبیعی به گفتهٔ سالموند باید با سوفسطاییانِ یونان هم‌آواز گردد که در طبیعت اشیا فرقی میان صواب و خطا و عادلانه و ناعادلانه قائل نبودند و این همه را صرفاً ساخته و پرداختهٔ انسان‌ها می‌دانستند. در این صورت حقّ چیزی جز مخلوق دولت نخواهد بود. دولت است که حق را ایجاد می‌کند و هم اوست که موجودیت آن را اعلام می‌دارد. <۱۳>

سالموند این برداشت را نمی‌پسندد. به گفتهٔ او قانون عبارت از اصولی است که دولت بر وفق آن به اجرای عدالت می‌پردازد. اجرای عدالت مستلزم آن است که زور و نیروی دولت در جلوگیری از خطاکاری و در حمایت از حق به کار گرفته شود. هر امری را که با قاعدهٔ حق و عدالت ناساز باشد خطا می‌نامیم و آن اعم است از خطای قانونی و خطای اخلاقی. خطای اخلاقی آن است که با قاعدهٔ عدالت طبیعی منافات داشته باشد همچنان که خطای قانونی با قاعدهٔ عدالتِ قانونی منافات دارد. خطای قانونی ممکن است در عین حال خطای اخلاقی نیز به حساب بیاید یا نیاید و عکسِ آن نیز چنان است، یعنی میان خطای قانونی و خطای اخلاقی نسبت عموم و خصوص من وجه برقرار است.

اما تکلیف عبارت از امری است که انجام آن واجب و عمل نکردن به آن خطا تلقی می‌شود. پس خودداری از انجام تکلیف همان ارتکاب خطا، و خودداری از ارتکاب خطا همان انجام تکلیف است. تکلیف هم مانند خطا بر دو قسم اخلاقی و قانونی تقسیم می‌شود. تکلیف قانونی چیزی است که قانون آن را به رسمیت شناخته، اگرچه در برابر نقض آن مجازاتی پیش‌بینی نکرده باشد، مانند تعهدات طبیعی که انجام آن‌ها را قانون تأیید می‌کند اگرچند ضمانت اجرایی خاصی برای خودداری از انجام آن‌ها معین نکرده است. <۱۴>

مشکلات عملی

پی‌آمد منطقیِ تأکید بر مشرب اثبات‌گرایی می‌تواند آن باشد که دولت را

ملتزم به هیچ حقی ندانیم؛ چه دولتی که حق را ایجاد کرده است می‌تواند آن را از میان بردارد و در این صورت منطقی نخواهد بود که از دست اندازیِ دولت به حقوق مردم سخن گفته شود.

اما صرف این که شعار بدهیم که دولت نمی‌تواند به حقوق طبیعی مردم دست اندازی کند چه نتیجهٔ عملی دارد؟ غیرعادلانه بودن قانون ازکجا معلوم می‌شود و چه معیاری می‌تواند مورد قبول همه قرار گیرد؟ حتی اگر تا آن حد پیش رویم که بگوییم مردم حق دارند در برابر قوانین غیرعادلانه بایستند و سرپیچی کنند، چه مشکلی را حل می‌تواند کرد؟

رادبروخ، که پیش‌تر از او نام بردیم، نخست هوادار مکتب اثبات‌گرایان بود ولی بعد از وقایعی که در آلمان نازی رخ داد نظر خود را تغییر داد. او حقوق‌دانان و دستگاه قضایی آلمان را شریک جرم نازی‌ها می‌دانست چرا که در برابر رژیم سکوت ورزیده و خود را آلت اجرای مقاصد آن کرده بودند. به نظر او قضات و حقوق‌دانان آلمانی می‌بایستی از اجرای قوانینِ دوران نازی سر باز می‌زدند و زیر بار آن‌ها نمی‌رفتند.

اعتبار قوانین دوران نازی

در سال ۱۹۴۹م زنی را در دادگاه‌های آلمان به محاکمه کشیدند. او در دورانِ جنگ شوهر خود را به اتهام این که از هیتلر بد گفته بود به دست گشتاپو سپرده بود. این مرد را با استناد به قانون آن زمان که اظهار هر مطلبی به زیانِ دولت آلمان را جرم تلقی می‌کرد به مرگ محکوم کرده بودند. در مجموعهٔ قوانین جزایی پیش از روی کار آمدن نازی‌ها قانونی بود مصوّب سال ۱۸۷۱م به این مضمون که هیچ کس حق ندارد سلب آزادی از دیگری بکند. آن قانون در زمان نازی‌ها لغو نشده و در مجموعهٔ قوانین باقی مانده بود. حالا در سالِ ۱۹۴۹م دادگاه آلمان آن قانون هفتاد سال پیش‌را درآورده و مستند قرار داده بود و آن زن را به استناد این که بر خلاف قانون موجب سلب آزادی شوهر شده و او را به دست مرگ سپرده بود محاکمه می‌کرد. زن می‌گفت عمل او

در حین ارتکاب، به موجب قانون مصوب ۱۹۳۴ م، مشروع تلقی می‌شد. در واقع قانون ۱۹۳۴ م او را مکلف می‌کرد که اظهارات شوهر را به مقامات دولتی اطلاع دهد و اگر این کار را نمی‌کرد خلاف قانون کرده بود. حکمی که دادگاه صادر کرد مقرر می‌داشت که قانون زمان نازی‌ها اگر «بر خلاف وجدانِ سلیم و حسّ عدالت همهٔ انسان‌های شریف» بود نمی‌توانست اعتباری داشته باشد و لذا دادگاه این قانون را کأن لم یکن دانست و آنگاه متهم را به استنادِ مقررات قانون جزای ۱۸۷۱ م محکوم شناخت.<۱۵>

انتقاد هارت از حکم دادگاه

این حکم دادگاه ــ و احکام نظیر آن ــ البته بر اساس نظر رادبروخ بود که می‌گفت: اگر قانونی با «اصول بنیادین اخلاقی» منافات داشته باشد اصلاً عنوان قانون بر آن اطلاق نمی‌توان کرد. هارت به انتقاد از نظر رادبروخ برخاسته می‌گوید: بهتر بود در آلمان بعد از جنگ قانون تازه‌ای می‌گذراندند که اتهامات مورد نظر به موجب آن جرم و قابل مجازات تلقی می‌شد و خوب بود در این قانون قید می‌کردند که مقررات آن عطف به ماسبق خواهد شد و آنگاه متهمانی را که در گذشته مرتکب جرم شده بودند بر وفق آن مجازات می‌کردند. البته چنین قانونی اگر تصویب می‌شد با قاعدهٔ عطف به ماسبق نشدن قانون تعارض پیدا می‌کرد و قبح عقاب بلابیان را نادیده می‌گرفت ولی دست کم این حسن را داشت که مشکل را برملا می‌کرد و پرده بر آن نمی‌کشید یعنی از میان دو امر ناپسند بد را بر بدتر ترجیح می‌نهاد. مجازات نکردن زنی که شوهر خود را به کشتن داده است بد است، مجازات متهم به استناد قانونی که پس از وقوع جرم وضع و تصویب شده باشد نیز بد است و ناچار باید یکی را برگزید.

اصل نزاع از کجاست؟

مسئلهٔ پیچیده‌ای است. مسئله فقط به گزینش در میان بد و بدتر در موردِ

خاص محاکمهٔ آن زن آلمانی محدود نمی‌شود بلکه گزینش اصولی‌تری در میان دو برداشتِ متخالف مطرح است. برداشت رادبروخ برمبنای اعتقاد به حقوق طبیعی است و برداشت هارت برمبنای مردود دانستنِ آن اعتقاد و قناعت و تأکید برحقوق موضوعه است. هارت می‌گوید اولاً از هرکس بپرسید قانون چیست، مقرراتی را که رسماً در نظام‌های حقوقی معتبر و قابلِ اجرا تلقی می‌شود نشان خواهد داد و این امر که برخی از آن مقررات ممکن است با اخلاق سازگار در نیاید خدشه‌ای بر قانون بودن آن‌ها وارد نمی‌آورد. ثانیاً تعریف رادبروخ از قانون که آن را مشروط به ناسازگار نبودن با اخلاق می‌داند قیدی است که هیچ مشکلی را حل نمی‌کند زیرا که تلقی مردم از اخلاق یک‌سان نیست و هرکس می‌تواند بگوید فلان قانون با اعتقاداتِ اخلاقی من منافات دارد بنابرین خود را به آن ملتزم نمی‌دانم، درحالی‌که دیگران چنان احساسی ندارند و اطاعت از آن قانون را لازم می‌دانند. ثالثاً برداشت رادبروخ لازم می‌آورد که اگر قاضی قانونی را با اخلاق منافی دانست از اِعمال آن خودداری نماید و آن را به عنوان «قانون» نشناسد. نسخه‌ای که رادبروخ تجویزکرده است اصل جدایی قوهٔ قضائیه از قوهٔ مقننه را نادیده می‌گیرد و در واقع پارلمان را به یک نهاد بی‌خاصیت تبدیل می‌کند و آنچه را تشریفات لازم برای تصویب قانون شمرده می‌شود عملاً از اثر و اعتبار می‌اندازد. این‌ها ایرادهای مهمی است که برنظر رادبروخ وارد می‌آید. اما راه حل پیشنهادی خود هارت چیست و آیا اصلاً راهی برای بیرون رفتن از این بن‌بست وجود دارد؟

راه حل هارت و ملاحظات فولر

هارت تأکید می‌کند که عدم اعتبار قانون باید از عدم موافقت آن با اخلاق جدا گرفته شود تا مردم بتوانند با ذهنی روشن در برابر سوءِ استفاده از اختیارات دولتی موضع بگیرند و این‌گونه فکر نکنند که اگر امری رسمیت یافت و به لحاظ قضایی معتبر شمرده شد دیگر کار به آخر رسیده و مسئله

پایان پذیرفته است. هارت با وجود این که بر اعتبار قوانین موضوعه تأکید می‌نهد راه نافرمانی و عدم اطاعت مدنی را برای اصلاح قانون و رفعِ کاستی‌های آن باز می‌گذارد و بدین گونه هرچند که اعتبار قانون را در گروِ موافقت آن با اخلاق قرار نمی‌دهد اما بالمآل چنان‌که خواهیم آورد پیوندِ قانون را با اخلاق قبول دارد و حتی آنجا که نظریهٔ خود را بر نظریهٔ راد بروخ ترجیح می‌نهد تکیه به اخلاق می‌کند. <۱۶>

آنچه برای مهار اجتماع لازم است این است که به مردم هشدار قبلی داده شود که اگر فلان عمل را بکنند باید بهایی برای آن بپردازند. چنین اخطاری مردم را به هوش می‌دارد که از ارتکاب آن عمل بپرهیزند و زندگی مقرون به ثبات و آرامش را در پیش بگیرند. در صورتی که ضابطه‌ای در میان نباشد و حکام به دلخواه خویش عمل کنند و ملتزم به قواعد نباشند مهار جامعه در اختیار هوا و هوس فرمانروایان خودکامه خواهد افتاد و چنین نظامی را نمی‌توان «نظام حقوقی» خواند.

فولر می‌گوید: آلمان نازی مخصوصاً در سال‌های آخر چنین حکومتی داشت. پلیس می‌توانست هرکس را بازداشت کند و به دلخواه خود در حبس نگاه دارد. آلمان نازی بالای تمام عیب‌های دیگر این عیب را هم داشت که راه خود را از آرمان «حکومت قانون» جدا کرده بود. <۱۷>

فولر می‌گوید هر نظام حقوقی مشروع از منطق و انسجام خاصی بهره‌مند است و آن را اخلاقِ درونی قانون[۱] می‌خواند. او ضوابطی را برمی‌شمارد ــ مانند کلیت، عطف به ماسبق نشدن، ضد و نقیض نبودن، صراحت، ثباتِ نسبی و احتراز از تغییرات هر روزه، خالی بودن از تکالیف شاق و ناممکن ــ که یک قانون خوب باید آن‌ها را دارا باشد. چنین قانونی باید رسماً اعلام شود و به اطلاع عموم برسد و با صداقت به موقع اجرا گذارده شود؛ یعنی طوری عمل نشود که مفاد آن در مرحلهٔ اجرا مسخ گردد. این آرمانی است

---

۱ internal morality of law

که هر نظام حقوقی باید بکوشد خود را با آن منطبق سازد. اعتبار نظامِ حقوقی بسته به درجهٔ انطباق آن با ضوابط و معیارهای مذکور است. فولر نظر اثبات‌گرایان را در طرد کامل ملاحظات اخلاقی از حیطهٔ قانون درست نمی‌داند و می‌گوید قانون اگرچه به لحاظ محتوا ممکن است در برابر تکالیفِ اخلاق بیرونی بی طرف بماند اما معیارهای اخلاقی درونیِ خود را نمی‌تواند نادیده بگیرد. اثبات‌گرایان در هر حال بر آن‌اند که باید از قانون موجود اطاعت شود یعنی وفاداری مردم را در برابر قانون خواستارند. پس قانون اگر هم به لحاظ محتوا بی‌طرف باشد به لحاظ نتیجه چنین نیست. نتیجهٔ قانون ایجاد یک وظیفهٔ اخلاقی (وفاداری) برای مردم است. <۱۸>

فولر خود از هواداران جدید حقوق طبیعی است ولی او پیوند و همخوانیِ قانون و اخلاق را تنها در سطح کلیتِ یک نظام حقوقی ضروری می‌داند. نظام حقوقی در کلیتِ خود باید با اخلاق منطبق باشد اما انحراف در قوانینِ خاص امکان دارد و این نتیجهٔ منطقی درجه‌بندی اعتبار نظام‌های حقوقی بر اساس ضوابط و معیارهایی است که در بالا مذکور افتاد.

فولر می‌گوید: دعاوی مشابه باید به احکام مشابه منتهی گردد، قانون نباید بر اساسِ مورد تنظیم گردد، بلکه مورد است که باید با قانون تطبیق داده شود. قانون باید به اطلاع عموم مردم برسد. این‌ها ارزش‌های اخلاقی مبتنی بر عدالت و انصاف است که در هر نظام حقوقی باید رعایت شود. شاید بارزترین نمونهٔ بی‌عدالتی آنجا باشد که قاضی به نفع یک طرف و به زیان طرف دیگر منحرف گردد و حکم او در دو مورد مشابه یک‌سان نباشد. پس شرط اعتبار نظام حقوقی آن خواهد بود که اکثریت قانون‌های آن با مقتضیات اخلاق درونی که در بالا اشاره شد منطبق باشد.

رالز و نافرمانی در برابر قانون

مسئلهٔ نافرمانی در برابر قانون غیرعادلانه را رالز در کتاب *نظریهٔ عدالت* پی می‌گیرد. <۱۹> تا کجا و در چه شرایطی باید از مقررات غیرعادلانه تمکین

نمود؟ صرف غیرعادلانه بودن قانون فی نفسه دلیل نمی‌شود که مقرراتِ رسمی مصوب پارلمان نادیده گرفته شود. رالز اولاً می‌گوید که ناعادلانه بودن قانون درجات دارد. یک وقتی ممکن است مقرراتی از قانون با استانداردهای مورد قبول عموم که عادلانه بودن آن‌ها پذیرفته شده است وفق ندهد. این نیز ممکن است که آن مقررات با مفهوم عدالتی که جامعه آن را قبول دارد سازگار درآید ولی خودِ آن مفهوم نادرست و نامعقول باشد. در صورت اول می‌شود به حسّ عدالت‌خواهیِ جامعه متوسل شد و از عمومِ مردم برای تغییر آن مقررات کمک خواست. اما در صورت دوم چنین راهی وجود ندارد. در هر حال به نظر رالز اگر قانون انحراف فاحش از عدالت نداشته باشد باید از آن اطاعت کرد. انحرافات جزئی نباید دستاویز شکستنِ حریم قانون شود. در مسائل سیاسی نمی‌توان توقع عدالت صددرصد را داشت. نظام قانون‌گذاری مبتنی بر رأی اکثریت است و اکثریت معصوم نیست و ممکن است اشتباه بکند. وظیفهٔ ما در قبال نهادِ پارلمان که آن را عادلانه دانسته و پذیرفته‌ایم ایجاب می‌کند که تصمیمات آن را پاس داریم. پارلمان نهادی کامل نیست ولی نهادی کامل‌تر و راهی بهتر هم نمی‌شناسیم.

رالز در قدم دوم میان انواع نافرمانی‌ها فرق قائل می‌شود. یک وقتی کشوری در حال جنگ است و همه در جنگ شرکت می‌کنند. در این میان کسی هم هست که اصلاً با جنگ مخالف است و آن را غیرعادلانه می‌داند و از این رو حاضر نمی‌شود سلاح برگیرد و به جبهه برود. انگیزهٔ او در مخالفت با قانونِ سربازگیری یک امر وجدانیِ فردی است. او نمی‌تواند از دیگران بخواهد که با او هم آواز گردند چون آنان جنگ را عادلانه می‌دانند و رفتن به جبهه را وظیفهٔ خود تلقی می‌کنند.

رالز می‌گوید این نوع مخالفت‌ها را باید از آنچه که نافرمانیِ مدنی[1] نامیده می‌شود جدا کرد. هرکدام از آن‌ها در نهایت برای سرپیچی از حکمِ

---

[1] civil desobedience

قانون توجیه خاص خود را دارند. نافرمانی مدنی در واقع توسل به وجدانِ عمومی اجتماع است که پی‌گیری آن به ایجاد حرکتی برای تغییر قانون می‌انجامد. سربازی که به انگیزهٔ مخالفت با جنگ از رفتن به جبهه خودداری می‌ورزد اگرچه هیچ دلیلِ منطقی برای حمایت از او وجود ندارد اما عملاً مردم با او به عنوان یاغی و قانون‌شکن رفتار نمی‌کنند بلکه احترامش هم می‌گذارند؛ چه دولت‌ها در معرض این سوءِ ظن قرار دارند که از جنگ، که توسل به آن به عنوانِ آخرین علاج و فقط در مواردی که امنیت و موجودیت کشور در خطری واقعی قرار گیرد مجاز شناخته می‌شود، برای اظهار قدرت و ارضای اغراض و مقاصد سلطه‌جویانهٔ زمام‌داران و سیاست‌پیشگان سوءِ استفاده می‌کنند. مقاومت سربازی که از رفتن به جنگ سرپیچی می‌نماید توجه مردم را به این مسئله جلب می‌کند. گویی با این عمل خود آن‌ها را فرا می‌خواند که به هوش باشند تا مبادا با اطاعتِ کورکورانه از دولت به راهی ناصواب کشانده شوند.

دورکین و مقاومت در برابر قانون

دورکین در پاسخ این سؤال که آیا یک شهروند حق دارد قانون را بشکند نخست به این نکته اشاره می‌کند که البته شهروندان یک تکلیف کلی دارند که از قوانین کشور متبوع خود اطاعت نمایند. اما هر شهروندی علاوه بر این تکلیف کلی در قبال دولت تکالیف دیگری نیز در برابر خدا و وجدان دارد و آنجا که میان آن تکلیف کلی با این تکالیف تعارض پیدا شود ناچار دست به گزینش می‌زند و به عواقب آن نیز تن در می‌دهد. اما واکنشِ مردم در برابر چنین آدمی که نقض قانون می‌کند یک‌سان نخواهد بود. جمعی تهمت تعصب و بنیادگرایی بر او خواهند بست و مستوجب مجازاتش خواهند شناخت و جمعی دیگر که اساساً نسبت به دولت بدبین هستند به چشمِ یک قهرمان در او خواهند نگریست و به تحسین و تمجید از او ــ که در راهِ عقیده و وجدان مثلاً تا پای جان ایستاده است ــ خواهند برخاست.

آن‌ها که تعقیب و مجازات چنین فردی را توصیه می‌کنند برآن‌اند که سهل‌انگاری دربارهٔ او دیگران را نیز به سرپیچی از قانون تشویق خواهد کرد و حرمت قانون را فرو خواهد شکست. اما این استدلال تا چه حد درست است و این چه قانونی است که حفظ حرمت آن با اجبار مردم به عملی برخلاف وجدان ملازمه پیدا می‌کند؟ دولت البته مکلف است تصمیم اکثریت را که صورت قانون پیدا کرده است به موقع اجرا بگذارد و نیز مکلف به حفظ نظم و امنیت است. این دو تکلیف دولت را بر آن می‌دارد که تخطی به قانون را برنتابد و حریم آن را پاس دارد. این استدلالی است که هواداران برخورد جدی با هرنوع قانون‌شکنی پیش می‌کشند ولی اگر دایرهٔ آن را وسعت بدهیم به جایی می‌رسیم که دیگر حقی برای فرد در برابرِ دولت باقی نمی‌ماند.

قانون‌شکنی در شکل‌ها و صورت‌های گوناگون ظهور پیدا می‌کند. سخن دربارهٔ آن‌گونه از قانون‌شکنی است که بر اعتقاد و قناعت وجدانی فرد مبتنی باشد. هیچ‌کس نسبت به ارتکاب نقض قانون از سوی یک دزد یا قاتل احساس همدردی نمی‌کند. هیچ‌کس آن را که با نقض مقررات ایمنی در یک سینمای پر جمعیت مایهٔ آتش‌سوزی می‌شود تحسین و تمجید نمی‌کند. آنجا که نقض قانون از یک انگیزهٔ وجدانی برمی‌خیزد مرتکب آن به مسؤولیتِ عظیم خود کاملاً وقوف دارد.

همان‌گونه که انگیزهٔ قانون‌شکنی متفاوت تواند بود تفاوت در موضوعِ قانون هم به لحاظ بحثی که می‌کنیم اهمیت دارد. گاهی موضوع قانون امری است که فرد با نقض آن حقوق افراد دیگر را نقض می‌کند. این البته مجاز نیست. اما گاهی نقض قانون تنها موجب نقض حق دولت است یعنی عمل فرد با آن تکلیف کلی که وی در قبال دولت دارد منافات پیدا می‌کند. دولت حق دارد از شهروند اطاعت بخواهد اما این رابطهٔ یک طرفه نیست، شهروند هم حق دارد که مورد حمایت دولت خود قرار گیرد و نیز او حق دارد که از تعرض و مداخلهٔ دولت در امان بماند. کسی که قانونی را با حکمِ

وجدان منافی می‌یابد و آن را نقض می‌کند در واقع از حق آزادی وجدان و عقیدهٔ خود استفاده می‌کند و دولت موظف به حمایت از همین حق اوست.

حق فرد در مقابل دولت باید از دو نظر خیلی مهم و جدی گرفته شود. اول از نظر کرامت و حرمت انسان‌ها که کانت و دیگران بر آن پای فشرده‌اند، معامله با انسان‌ها باید به نحوی باشد که شأن هر فرد، به حیث یک عضوِ کامل جامعهٔ انسانی، از حرمتی شایان برخوردار گردد. دوم از نظر برابریِ سیاسیِ شهروندان که دولت باید با ضعیف‌ترین فرد همان معامله را داشته باشد که با قوی‌ترین آنان دارد. آزادی تصمیمات فردی، آنجا که با منافعِ عمومی سر و کار پیدا می‌کند، باید برای همه یک‌سان رعایت شود. وقتی حقی برای فرد شناخته شده است دولت مکلف به رعایت کامل آن است. این یک اصل است. آری دولت می‌تواند در موارد ضرورت و موقعیت‌های فوق العاده از رعایتِ اولویتِ حق فرد معاف شود و آن را نادیده بگیرد. اما ضرورت امر و فوق‌العاده بودنِ موقعیت باید احراز گردد، به این معنی که خطری مهم و بالفعل باید امنیت و سلامت جامعه را مورد تهدید جدی قرار داده باشد تا انحراف دولت از اصل را توجیه تواند کرد.

اگر یک عده گناهکار از مجازات معاف باشند و آزاد بگردند بهتر از آن است که یک نفر بی‌گناه، به ناحق، مجازات شود. دولت باید این اصل را ملاکِ قضاوت‌های خود قرار دهد. دولت باید متوجه این نکته باشد که اجبارِ یک انسان بر این‌که به خلاف وجدان و اعتقاد خود عمل کند و یا از اظهارِ عقیدهٔ خویش خودداری ورزد بزرگ‌ترین دشنام و ناسزایی است که در حقِ او می‌توان روا داشت. دولت می‌گوید اگر جلوگیری نکنم دامنهٔ قانون‌شکنی وسعت می‌گیرد و نافرمانی باب می‌شود و ممکن است نظم جامعه مختل گردد. این البته یک خطر محتمل است و حال آن‌که وادار کردن یک انسان به عملی برخلاف وجدان او یک ناسزای بالفعل است. دولت وقتی می‌تواند جلوِ آزادی عمل افراد را بگیرد که میان عمل فرد و امنیت جامعه رابطهٔ علت و معلول باشد. قانون در تحلیل نهایی چیزی جز تصمیم اکثریت نیست اما

اکثریت نیز تعهدی در برابر اقلیت دارد. دولت همان‌طور که ملتزم به اجرای نظر اکثریت است باید تعهد اکثریت در برابر اقلیت را نیز پاس دارد. خلاصه این‌که در اجرای قانون باید طوری عمل شود که حس احترام مردم نسبت به آن جلب شود و قانون خود دارای حرمت باشد وگرنه حکمِ قانونی چه تفاوت با احکام و اوامر خودکامگان جبار می‌تواند داشت؟

قوانین موضوعه و تز حقوق

به نظر دورکین پوزیتیویست‌ها در اصرار به جدا کردن قانون از اخلاق اشتباه می‌کنند. اصول اخلاقی در تصمیمات قضایی بسیار مؤثر است. این اصول که تحت عنوان «اصول عمومی حقوق»[1] شناخته می‌شوند از قوانینِ موضوعه جدا هستند. قانون موضوعه شجرهٔ نسب[2] دارد. می‌دانیم از کجا آمده و کی و چگونه وضع شده است. اما اصول عمومی حقوق چنین نیستند. واضع و مقنّنی ندارند.

دورکین خود را منادیِ تزِ حقوق[3] می‌خواند و می‌گوید حق یک ادعای اخلاقی دارای خصیصه و منطق ویژه است. او درکوشش برای بیان این خصیصه به تفاوت توسل به حق یا توسل به چیزی دیگر (مثلاً روش و سیاستی خاص) توجه می‌دهد. توسل به روش یا سیاست خاص برای خاطر منافع و ملاحظات خاص صورت می‌گیرد. مثلاً پس از حملهٔ ژاپن به پرل هاربر در جریان جنگ جهانی دوم دولت امریکا اتباع ژاپنی تبارِ خود را بازداشت کرد. این کاری بود که به خاطر منافع و امنیت ملی انجام شد. اما توسل به حق فارغ از این ملاحظات است. اگر کسی در مقام اعتراض به آن عمل دولت می‌گفت «این مردم را چرا بازداشت کرده‌اید؟ آن‌ها که جرمی مرتکب نشده‌اند»، اعتراض او مصداقی برای توسل به حق به شمار می‌آمد؛ چه این معترض در واقع حق طبیعی آزادی انسان‌ها را مورد استناد

---

[1] general principles of law [2] pedigree [3] the right thesis

قرار می‌داد. این حق طبیعی است و شناسایی آن لازم است اگرچه قوانینِ موضوعهٔ کشوری صریحاً آن را به رسمیت نشناخته باشند. دورکین می‌گوید ارزش‌هایی که نظام حقوقی امریکا مبتنی برآن است مقتضی پذیرش و شناسایی قبلیِ این حق است.

دورکین و برگ برندهٔ حق

دورکین حقوق فردی را بر دو درجه تقسیم می‌کند. بسیاری از آن‌ها ضعیف‌اند و نمی‌توانند در مقابله با خیر و رفاه همگانی مقاومت نمایند. در برخورد با این دسته از حقوق تصمیم‌های سیاسی می‌توانند به نفع خیر عمومی و به زیانِ حق فردی تمام شود. مثلاً حق رفت و آمد از دو سوی خیابان یک حقِ فردیِ ضعیف است و دولت می‌تواند آن را نقض کند و تصمیم یک سویه بودن خیابان را به نفعِ عامه به موقع اجرا بگذارد اما حق آزادی بیان یک حق درجه اول است و دَولت نمی‌تواند آن را به هیچ تأویل، حتی به دستاویز مصلحت و خیر اجتماع، نقض کند.

دورکین این جمله از حقوق درجه اول را برگ‌های برندهٔ حقوق فردی می‌نامد و بر آن است که نقض آن‌ها تنها در سه مورد، فقط به صورت استثنا، قابل توجیه می‌تواند بود:

مورد اول آنجاست که حقی به همان اندازه قوی، متعلق به فردی دیگر، در برابر آن قرارگیرد و اِعمال حق اول موجب اخلال به حق دوم باشد. مثلاً حقِ آزادی بیان یک فرد با حق فرد دیگری در خصوص بی‌طرفیِ دادگاه معارضه پیدا کند یا حق آزادی بیان کسی برای تحریک بر ضد کس دیگر به کار افتد و زندگی او را به خطر اندازد. در چنین حالتی دو حق طراز اول در برابر هم قرار می‌گیرند و مسئلهٔ تزاحم ضررین پیش می‌آید یعنی باید ضرری را که از نقض احتمالی آن دو حق حاصل می‌شود با هم بسنجند و اخفِّ ضررین را برگزینند.

مورد دوم که به نظر دورکین یک حق طراز اول باید به نفع حقی دیگر، یا

به نفعِ خیر و رفاه همگانی، کوتاه بیاید و راه بدهد آنجاست که اصل و متنِ حق آسیبی نمی‌بینند. چه هر حقی متنی[1] دارد و حاشیه‌ای[2]. اگر متن حق محفوظ بماند و آسیب متوجه حاشیهٔ آن باشد استثنا قابل توجیه خواهد بود. مثلاً سخنرانی برای یک امر بازرگانی نمی‌تواند به اندازهٔ انواع دیگرِ آزادی بیان مورد حمایت باشد زیرا که منافع بازرگانی در برابر اصل آزادیِ بیان یک وضع حاشیه‌ای دارد.

استثنای سوم که نادیده گرفتن یک حق طراز اول را توجیه می‌تواند کرد جایی است که اِعمال آن حقْ اجتماع را در معرض یک خطر واقعی قرار دهد. این خطر باید متوجه یک امر جدی و معین و مشخص مربوط به احوالِ شهروندان باشد وگرنه به دستاویز مفاهیم انتزاعی مثلاً اخلال در «سلامتِ اخلاقیِ» جامعه یا دل‌آزرده شدن دسته‌ای از مردم، و این نوع تعبیراتِ کلی، نمی‌توان در مورد یک حق طراز اول تخطی روا داشت. دولت باید نشان دهد که یک خطر مهم و روشن[3] درکار است که اگر رعایت نشود ضرری فاحش بر جان و مال دیگران[4] وارد خواهد آمد. <۲۰>

دورکین در پاسخ کسانی که بر تأکید فراوان او بر حق ایراد می‌گیرند می‌گوید البته تأکید بی‌اندازه و متورم ساختن حق نیز مانند نقض حق و بی‌اعتنایی به آن غلط و نارواست <۲۱> اما زیان متورم ساختن حق از زیانِ نقض آن خیلی کمتر است، چه تورم حق اگرچه اندکی بر هزینه‌های اجتماعی می‌افزاید لیکن خطر نمی‌آفرینند.

احیای اندیشهٔ حقوق طبیعی

پس از جنگ جهانی دوم شاهد شکوفایی انواع اندیشه‌های مبتنی برحقوقِ طبیعی بودیم. فریدمن سه خط فکری را در میان حقوق‌دانان پس

---

[1] core [2] penumbra [3] a clear and substantial risk

[4] great dammage to person or property of others

از جنگِ دوم جهانی شناسایی می‌کنند که نخستین آن‌ها صرفاً بازگشت به مفهوم مَدْرَسی حقوق طبیعی و کوشش برای تقریر همان تئوری کاتولیکیِ حقوق به زبانِ امروزی است، اما خط دوم و سوم از اندیشه‌های مطلق طلبانهٔ مَدْرَسیّون و اصحاب اصالت عقل فاصله گرفته و به نسبی بودن ارزش‌ها اعتقاد دارند. پیشوای یکی از این دو خط فکری استاملر (حقوق‌دان آلمانیِ اواخر قرنِ نوزدهم) است که از «حقوق طبیعی با محتوای متغیر»[1] سخن می‌گوید. استاملر می‌کوشد تا به اصول اثبات‌گرایی وفادار بماند و تنها از این جهت که در جست و جوی یک آرمان حقوقی است با هواداران حقوقِ طبیعی مشارکت دارد. «۲۲»

اما داعیان خط فکری سوم را باید احیاگران راستین نظریه‌های حقوقِ طبیعی دانست. نظریه پردازان این خط فکری حقوق طبیعی را به مثابهٔ نیرویی که راهبر تحول و تکامل حقوق موضوعه است تلقی می‌کنند. آنچه در میان این نظریه پردازان مشترک است اول شکاکیت آن‌ها در مورد یک آرمان ایستا و فاقد تحرک، دوم نگرش مبتنی بر نسبیت ارزش‌ها و سوم اعتقاد به جریان ترقی و پیشرفت است.

از این قبیل نظریه پردازان جدید می‌توان ژنی ودل وکیو را نام برد که هر دو حقوق طبیعی را قائد و رائد حقوق موضوعه می‌دانند، و لُفور که اندیشه‌هایش رنگ و بوی الاهیات دارد و بر آن است که مفهوم حقوق طبیعی و عدالت در فطرت آدمی‌زاد نشانگر آن است که این موجود خردورز مخلوقِ اراده و حکمت و شعوری بالاتر یعنی خداوند می‌باشد.

همهٔ نظریه پردازان جدید که از خصلت محافظه کارانهٔ پوزیتیویسم وحشت دارند در برابر آن بر ضرورت آرمان‌های حقوقی پای می‌فشارند، خواه اصطلاح حقوق طبیعی را ذکر کنند و یا از بردن نامِ آن خودداری نمایند، از زمرهٔ همین احیاگران حقوق طبیعی به حساب می‌آیند. بدین‌گونه اصلِ

---

[1] natural law with changing content

تکاملِ[1] اسپنسر و تضامن اجتماعی[2] دوگی و آرای کوهلر در تکامل «فرهنگ»[3] و اندیشهٔ پاوند در باب «مهندسی اجتماعی»[4] و آنچه ریپر دربارهٔ «قاعدهٔ حقوقی»[5] گفته است، مانند بسیاری دیگر از تعالیم هواداران مکاتب نسبیت و تکامل، تجلیاتی تازه و تفسیرهایی نوآیین از همان اندیشهٔ حقوق فطری به شمار می‌روند <۲۳>.

کاسِسه پس از اشاره به قواعدی جدید که آن‌ها را «منعکس کنندهٔ ضرورت‌های عمدهٔ مربوط به تغییر روابط واقعی موجود» می‌خواند می‌افزاید: «در کنار این حقوق جدید که هنوز بسیار ضعیف است حقوقِ دیگری ظاهر شده است که حقوق‌دان هلندی ب. و. آ. رولینگ آن را حقوقِ *طبیعی در عصر اتمی* نامیده است.» <۲۴>

محتوای حداقلی حقوق طبیعی

هارت که خود را پوزیتیویست می‌داند در عین حال از چیزی دفاع می‌کند که آن را «محتوای حداقلیِ»[6] حقوق طبیعی می‌نامد. او می‌گوید قانون و اخلاق دو نهاد بسیار مهم اجتماعی هستند که تنظیم روابط و رفتار انسان‌ها با یکدیگر و حفظ حرمت ارزش‌های انسانی را برعهده دارند. بنابرین پیوندِ میان اخلاق و قانون امری ناگزیر است. این هر دو دربارهٔ یک چیز حرف می‌زنند و دل واپسی یک چیز را دارند. مشکلات و مسائلی که اخلاق و قانون با آن درگیر می‌شوند چهره‌های طبیعی حیات انسانی را نشان می‌دهد، از این قرار که: اولاً انسان‌ها می‌خواهند زندگی کنند اما آن‌ها موجوداتی آسیب پذیرند که از هر سو در معرض تهدید قرار دارند و نمی‌توانند برای حفظ نفس صرفاً به زره طبیعیِ خود متکی باشند. ثانیاً افراد بشر به لحاظِ نیروی بدنی و هوش و قابلیت تقریباً یک‌سان‌اند و این موازنهٔ توانایی‌ها

---

[1] principle of evolution [2] social solidarity [3] Kultur
[4] social engineering [5] règle morale [6] the minimum content

آنان را به تحمل و مدارا و همکاری با یکدیگر سوق می‌دهد. ثالثاً انسان‌ها غالباً با انگیزهٔ نفع شخصی عمل می‌کنند و حسّ نوع‌پرستی و دیگرخواهی درآنان زیاد قوی نیست، لذا در نیاز به تحمل و مدارا و همکاری که گفتیم نمی‌توان صرفاً به حسّ نوع‌پرستی و دیگرخواهی افراد متکی بود. رابعاً منابع و مواهب دنیا محدود است و برخورداری انسان‌ها از تنعّم و رفاه جز از راه همکاری و تشریک مساعی میسر نیست. خامساً انسان‌ها به لحاظ فهم و ادراک محدودیت‌هایی دارند، توان و قدرت ارادهٔ آن‌ها نیز محدود است و از این رو در مهار کردن زندگی و راه بردنِ خود با مشکلات فراوان مواجه می‌شوند، و بسا مجبورند که به شرایطِ نکبت و بدبختی تن در دهند، با زمانهٔ ناسازگار بسازند و باری به هر جهت زندگی را به سر برند. این ملاحظات کلاً عواملی هستند که در برآورد و ارزیابی همان هدف اصلیِ ادامهٔ حیات و «زنده ماندن» که مورد علاقهٔ عموم انسان‌هاست مؤثر می‌افتند و باید به عنوان پیش فرض در بحث‌های اخلاقی و حقوقی پذیرفته شود.

باید قبول کرد که زندگی بشری با این مشکلات و محدودیت‌ها همراه است و آدمی‌زاد برای فایق آمدن براین مشکلات باید تدابیری بیندیشد. اگر بنا نیست که جهان را با یک باشگاه خودکشی ــ که همهٔ اعضای آن یک‌سره دست از زندگی شسته و در انتظار مرگ نشسته باشند ــ عوضی بگیریم از جست و جوی یک رشته اصول یا تدابیر برای ادامهٔ هستی ناگزیر خواهیم بود. این تدابیر شامل احکام و ترتیبات و تعبیراتی است که به ضرورتِ طبیعی یا برحسب اتفاق میان حقوق و اخلاق مشترک است و این همان حداقلی می‌باشد که حقوق و اخلاق را به هم پیوند می‌دهد. این که ما خود خواه، آسیب پذیر و موجوداتی محدود هستیم که در جهانی مخاصم، با منابعی محدود به سر می‌بریم و به ناچار مسائل مرتبط با زندگی خود را باید به نوعی حل کنیم، این که ناچاریم راه‌هایی برای همزیستی بیندیشیم و یکدیگر را تحمل کنیم و حتی با یکدیگر همکاری و معاضدت داشته باشیم، این‌ها ملاحظاتی است که عقلِ عملی در برابر ما قرار می‌دهد. ادامهٔ

حیات با تحمل یکدیگر و از راه همکاری و معاضدت هزار بار سهل‌تر از زندگی در حال انزوا و تنازع است. این‌ها شرایطی است که زندگی اجتماعی را آسان‌تر می‌سازد و از شدت اختلافات و خشونت‌ها می‌کاهد و توزیع بهترِ منابع را امکان‌پذیر می‌گرداند. راه‌هایی که انسان برای همزیستی برمی‌گزیند اخلاقیات او را تشکیل می‌دهد و هدف اخلاق برقراری و حفظ روابط سالمِ اجتماعی است که جوِّ مناسب مورد نیاز برای رعایت و احترام منافع حیاتیِ آدمیان را تأمین می‌کند. «۲۵»

حقوق طبیعی در مصاف ایدئولوژی‌ها

حقوق طبیعی در گذشته صرفاً یک اعتقاد مبتنی بر نگرش مذهبی یا ماورای طبیعی به نظر می‌رسید ولی هرچه زمان پیش رفت از آن قلمرو فاصله گرفت و این اندیشه کم‌کم به سلاحی مؤثر در مصاف ایدئولوژی‌های سیاسی و حقوقی تبدیل شد. در مراحلی از این تحولْ حقوق طبیعی چون ابزاری برای توجیه قوانین جاری و دفاع از نظام‌های اجتماعی و اقتصادی موجود مورد استفاده قرار می‌گرفت. هواداران نظام حاکم می‌کوشیدند تا با استناد به یک قانون برترِ الهی، یا ضوابطی که پای بست محکم و ثابت در عقلِ طبیعی دارند، قانون بالفعل را قداستی بخشند و آن را از معرض چون و چرا دور نگاه دارند. فکر حقوق طبیعی همچنین با تمایل نیروهای محافظه‌کار همخوانی داشت که مالکیت را به عنوان یک حق بشریِ بسیار اساسی ــ که حتی برحق حیات مقدم است ــ تصویر می‌کردند و بر حفظ و حراست آن پای می‌فشردند.

این یک سوی قضیه بود که نظام موجود برای توجیه خود از حقوق طبیعی سود می‌جست؛ اما در سوی دیگر از ورای فکر حقوق طبیعی یک نگرشِ انقلابی هم سرک می‌کشید که به برابری ابنای بشر تکیه می‌کرد و همین نگرشِ انقلابی بود که در اعلامیه‌های حقوق امریکا و فرانسه انعکاس یافت.

در مباحث گذشته از ریشه‌های ایدئالیستی حقوق طبیعی سخن گفته‌ایم.

البته هیچ خط قرمز روشنی وجود ندارد که مکتب‌های مختلف فلسفی را قطعاً و از هر حیث مشخص و متمایز گرداند. اندیشه‌های بشری را نمی‌توان به مقولات کاملاً مستقل و قابل شناسایی چون سپید و سیاه تقسیم کرد و چنان‌که گفته‌اند در طبع هرکس مقداری محافظه‌کاری و مقداری انقلابیگری سرشته است. مع‌ذلک تقسیمات کلی که زیر عنوان ایدئالیسم و امپریسیسم یا پوزیتیویسم برداشت‌های عمده را از هم جدا می‌سازد فهم مطلب را آسان‌تر می‌گرداند.

افلاطون را باید امام مکتب و طراح بزرگ و شارح نام‌دار اصول نگرشِ ایدئالیستی دانست. از این دیدگاه پدیده‌های فیزیکی صرفاً نموداری از یک نظم برتر تلقی می‌شود. آن‌ها که چشم‌شان به این نمودهاست شبیه ساکنانِ غاری هستند که در دیوار مقابل خود سایه‌ای از رویدادهای حقیقی را که در بیرون غار اتفاق می‌افتد می‌نگرند. این فکر افلاطونی ما را بر آن می‌دارد که در ورای ظاهرِ شیئی که می‌بینیم ذات ثابت و لایتغیری را برای آن جست و جو کنیم و نیز به مفاهیم مطلق مانندِ ایدهٔ مطلقِ عدالت دل ببندیم.

اما ارسطو؛ اصل تفکر او مبتنی بر اندیشهٔ ثنویت در انسان است. انسان از یک سو خود جزئی از طبیعت است و از سوی دیگر طبیعت مسخر اوست. به عنوان جزئی از طبیعت مانند دیگر آفریدگان مشمول قوانین طبیعت است اما به عنوان حیوانی ممتاز که دارای عقل و ارادهٔ آزاد است می‌تواند نیک را از بد تشخیص دهد و گزینش کند. در پرتو همین دو نگرشِ افلاطونی و ارسطویی است که اندیشهٔ حقوق طبیعی ذهن متفکران را ــ از مدرسیون تا پرچم‌داران نهضت عقلانیت جدید، مانند کانت و هگل و استوارت میل و اسپنسر و دل وکیو ــ به خود مشغول داشته است.

بازگشت به بحث حسن و قبح عقلی

در بحث از حقوق طبیعی سه مسئلهٔ مهم هست که هر یک از آن‌ها در جای خود تأمل و دقتی تمام می‌طلبد و در عین حال هر سه مسئله با هم ارتباط

دارند. مسئلهٔ نخست آن است که آیا در طبیعت انسانی یک سلسله الگوهای رفتاری را می‌توان مشخص کرد که وجود آن‌ها به صورت برنامه ریزی شده، و معین شده از پیش، در تمام زمان‌ها و مکان‌ها قابل شناسایی باشد؟ در گذشته برخی از اهل تفکر منکر وجود چنین الگوهای رفتاری بودند اما امروزه تئوری‌های محیط زیستی و ژنتیکی قبول دارند که آدمیان با برخی خصلت‌های فطری و موروثی به دنیا می‌آیند. مثلاً همهٔ آن‌ها گرایشی جنسی دارند، گرایش به تولید مثل دارند و می‌خواهند زن و فرزند داشته باشند. این یک گرایش اجتماعی است.

اما اینجا سؤال دوم مطرح می‌شود که خوب، پذیرفتیم که انسان با یک سلسله الگوهای رفتاریِ از پیش تعیین شده به دنیا می‌آید، اما مگر انسان آزاد نیست؟ چه سبب می‌شود که انسانِ آزاد از آن الگوها تبعیت می‌نماید؟ ما نمونه‌های آزادی انسان‌ها را می‌بینیم. انسان‌هایی داریم که تصمیم می‌گیرند بچه به دنیا نیاورند، یا اصلاً زناشویی نکنند و سرتاسر عمر را در تجرد و عزوبت به سر برند. پس گزینش افراد در تبعیت از آن الگوهای رفتاریِ مادرزاد مدخلیت دارد و گزینش یک امرِ مبتنی بر تشخیص نیک و بد و خیر و شرّ است. چه چیز برای من خوب است؟ و چه چیز برای من بد است؟ چنین تشخیصی محتاج ضابطه است و اینجاست که به مسئلهٔ سوم می‌رسیم:

از کجا می‌دانیم که تبعیت از الگوی رفتاریِ طبیعی برای ما خوب است یا خوب نیست؟ این مفهوم خوبی را از کجا می‌آوریم؟ ممکن است بگوییم که مرجعی از خارج، از بالای سر ما، این تشخیص را می‌دهد و خوب و بد را از هم جدا می‌سازد. خداوند که خیر مطلق و مظهر تمام خوبی‌ها و مستجمع اسمای حسنی است به ما می‌آموزد که نیک و خوب و خیر کدام است. اما این یک نوع مصادره به مطلوب است. زیرا شناسایی خداوند به مثابهٔ خیر مطلق و مظهر خوبی متوقف بر شناسایی قبلیِ خیر و خوبی است. ناچار باید بگوییم که تشخیص خیر و خوبی در نهاد آدمی‌زاد است و آدمی‌زاد از پیش خود و به صرافت طبع درمی‌یابد که چه چیز خوب و چه چیز بد است و در این

دریافت نه نیازمند استدلالی عقلانی است و نه نیازمند مرجعی خارجی که دستوری در این باره صادر کند. این دریافت آدمی مستقل از منطق عقلانی است یا ـــ می‌توان گفت که ـــ از منطق خاص خود پیروی می‌کند.

پوزیتیویست‌ها در مسئلهٔ حسن و قبح

نظریهٔ اخلاقیِ هواداران حقوق موضوعه بر اصل «فایده» مبتنی است و پوزیتیویست‌ها معمولاً اصحاب مکتب فایده‌گرایی بودند. حال اگر صرفاً جنبهٔ شخصیِ باورها را ملاک بدانیم و داوری‌های خود را در محدودهٔ اموری که موجودیت دارد محصور گردانیم مواضع اخلاقی ما نیز فرق خواهد کرد. اولاً باورها و تلقی‌های مردم در زمان‌ها و مکان‌های مختلف متفاوت است. وقتی اکثریت مردم بردگی را امری قانوناً مشروع و اخلاقاً مجاز می‌دانستند. شصت هفتاد سال پیش بدون کلاه در برابر بزرگان ظاهر شدن امری بد و زشت، بی تربیتی و خلاف ادب تلقی می‌شد و حالا برعکس است. البته تمام تلقی‌های معمول در یک جامعه را نمی‌توان به سطح قواعد اخلاقی ارتقاً داد ولی تمام این گونه تلقی‌ها را هم نمی‌توان حباب‌هایی توخالی در تموج هوس‌های زودگذر و ناپایدار به شمار آورد. از سوی دیگر این حقیقت را هم نمی‌توان منکر شد که بسیاری از تلقی‌های ما از آثار بی‌امان بمباران‌های تبلیغاتی که مدام در معرض آن هستیم تأثیر می‌پذیرد. تبلیغات نژادی در آلمان به اخته کردن افراد ناقص و علیل و قلع و قمع گروه‌هایی انجامید که نظریه پردازان نازی ادامهٔ نسل آنان را برای تولید کودکانی سالم و زیبا مناسب نمی‌دانستند.

در فصول گذشته متذکر این معنی بوده‌ایم که اخلاق خیلی بیش‌تر از قانون بر قناعت وجدانی افراد تکیه دارد. هر حکم اخلاقی که فرد را وجداناً اقناع نکند برای او الزام‌آور نخواهد بود. ما اگر حسن یا قبح امری را قبول نداشته باشیم خود را در رعایت یا عدم رعایت آن آزاد خواهیم دانست. اما دربارهٔ قانون چنین نیست. قانون اگر هم از نظر شخص ما بی‌معنی یا نادرست باشد

رعایت آن الزامی است. افق قانون در مقایسه با اخلاق افقی بسته است. آنجا که امری در قالب «قانون» ریخته می‌شود و به صورت قانون درمی‌آید بحث و جدل دربارهٔ درستی یا نادرستی آن خاتمه می‌یابد، اگرچه این بحث از لحاظِ اخلاقی ممکن است ادامه داشته باشد. و این همان جنبهٔ صوری یا شکلی بودن قانون است که درگذشته بارها به آن اشاره کرده‌ایم.

آیا اخلاق یک چیز کاملاً ذهنی و شخصی است؟ اگر چنین باشد ارزش‌های اخلاقی هر شخص خاصِّ خود او خواهد بود و معیاری برای داوری در مقیاسِ اجتماعی وجود نخواهد داشت. این مطلب در نیم‌قرن اخیر بحث‌های حادّی را در میان کشیده است. مسائلی مانند سقط جنین، همجنس‌گرایی، روابطِ جنسی خارج از محدودهٔ زناشویی، خاتمه دادن به زندگی بیماران لاعلاج، روسپی‌گری، و طرح دعاوی مرتبط با این امور در دادگاه‌ها، این بحث‌های بی‌سابقه را پیش آورده است.

مکتب اصالت فایده

از نظر مکتب فایده گرایی اخلاق مبتنی است بر اصل «بیش‌ترین خوشبختی برای بیش‌ترین افراد». <۲۶> این اصل مقتضی تقدم مصلحت اجتماع بر مصلحتِ فرد و متابعت از قانون است که بر اساس اعتبار رأی اکثریت تصویب می‌شود. اطاعت از قانون به خیر اجتماع است. مصلحت اجتماع در متابعت از قانون است. حتی کسی که به قاچاق مواد مخدر می‌پردازد و از این راه سود می‌برد این قدر می‌داند که سود شخصی او در برابر مصلحت اجتماع ناچیز است و باید از آن چشم بپوشد. ممکن است فرد مصلحتی را که در قانونی ملحوظ است نتواند تشخیص دهد یا با آن موافق نباشد اما خطر نقض قانون و زیانی راکه در صورت نقض آن باید متحمل شود می‌شناسد. در هر حال از نظر فایده‌گرایی تزاحم دایم در میان منافع شخصی و منافع اجتماعی سبب می‌شود که همواره سود اجتماع که متضمن بیش‌ترین فایده برای بیش‌ترین افراد است مقدم شمرده شود. مثلاً اگر قانونی مقرر کند کسانی که

درآمد سالانه‌شان از فلان مبلغ بیش‌تر باشد باید ده درصد درآمد خود را برای کمک به بیمارستان‌ها تخصیص بدهند این قانون البته به زیانِ صاحبان آن درآمدهاست اما به نفع تعداد بیش‌تر مردم تمام می‌شود.

یرینگ نظام حق‌ها را تابع سلسله مراتب می‌داند، به این معنی که هرحقی در برابر حق مافوق خود سر فرود می‌آورد و در نهایت کلیهٔ حقوقِ ناشی از منافع خصوصی در برابر حقِ ناشی از منافع عمومی خضوع می‌کند. حمایتِ قانون از حقوق و منافع فردی نه از باب اصالت آن حقوق و منافع است بلکه از آن روست که حفظ منافع فرد وسیله‌ای برای تأمین منافع جمع تلقی می‌شود و مقصود از منافع جمع در اینجا مجموع منافع افراد نیست زیرا که این منافع غالباً با هم در تضادند. مقصود آن است که توازن و تعادلی در میان آن منافع ایجاد گردد. بدین‌گونه اندیشهٔ فایده‌گرایی فردی به فایده‌گرایی اجتماعی منتهی می‌شود. این فکر را پیش از همه جان استوارت میل در میان کشید و از این لحاظ باید او را پیشرو فایده‌گرایان اجتماعی[1] به شمار آورد.<۲۷>

قاعدهٔ انتخابات و لزوم تبعیت از اکثریت پارلمانی بر همین فکر مبتنی است که قانون بر مدار تأمین هدف‌ها می‌چرخد و هدف‌های فردی در برابر هدف‌های جمعی وزنی نمی‌آورد. این فکر با نظر فقهای اسلامی نیز که احکام را دایر مدار مصالح و مفاسد می‌دانند و در موارد تزاحمْ تحمل ضرر کمتر را برای اجتناب از ضرر بزرگ‌تر و تحمل ضرر خاص را برای دفع ضرر عام لازم می‌شمارند هماهنگی دارد.

انتقاد از مکتب اصالت فایده

مع‌ذلک فایده‌گرایی نتوانسته است معیار قابل قبولی در این باره ارائه کند. چرا باید عده‌ای، هر چند معدود، زیانی را متحمل شوند تا بیش‌ترین خوشبختی برای بیش‌ترین افراد حاصل شود؟ می‌گویند این غریزیِ آدمی‌زاد

---

[1] social utilitarians

است که شر قلیل را برای خیر کثیر تحمل می‌کند و نیز شر قلیل را بر شر کثیر ترجیح می‌دهد. اگر امر دایر باشد بر تحمل رنج جرّاحی آن را تحمل می‌کند تا از رنج بزرگ‌تر و دراز دامن‌ترِ بیماری رهایی یابد. اما این یک قیاسِ مع الفارق است. من که رنج جراحی را تحمل می‌کنم برای راحتی بیش‌ترِ خودم این کار را می‌کنم و حال آن‌که وقتی مالیات اضافی می‌پردازم نفع آن عاید دیگران می‌شود. چرا باید من به حساب دیگران جریمه شوم؟ آیا درست است به برده گفته شود که رنج بردگی را بپذیرد تا اکثریت جامعه راحت‌تر زندگی کند؟ آری وجود تعداد قلیلی برده سبب می‌شود که مردمِ شهر به طور کلی از رفاه و تنعم بیش‌تری برخوردار گردند اما این دلیلَ نمی‌شود که برده‌داری را امری اخلاقی تلقی کنیم. البته پیشوایان مکتبِ فایده‌گرایی چون بنتام اصلاً منکر حقوق طبیعی بودند اما اشکال مطلب با انکار حقوق طبیعی رفع نمی‌شود؛ یعنی به عواقب و نتایج عملی چنین طرزِ فکری نمی‌توان تسلیم شد. آن بازجو می‌گوید اگر من زندانی را شکنجه بدهم زودتر به نتیجه می‌رسم، مدت تعقیب جرایم کوتاه‌تر و هزینهٔ آن کمتر می‌شود و زندانی بر اثر شکنجه همدستان دیگر خود را لو می‌دهد و این همه به نفع اجتماع است. چه باک اگر یک زندانی رنج بکشد و شمارِ بیش‌تری مردم راحت باشند؟ از این دیدگاه اگر زندانی بر اثر شکنجه جان بدهد شکنجه‌گر را همان بس که از حسن نیت خود دم بزند و بگوید که من نظری جز خیر و صلاح اکثریت مردم نداشته‌ام.<۲۸>

از آن گذشته، احساس خوشبختی یا رنج مسئلهٔ ساده‌ای نیست و عواملِ متعددی وجود دارد که مجموعهٔ آن‌ها انسان را شاد و یا ناراحت می‌کند. اگر ضابطهٔ فایده‌گرایی درست باشد موجود انسانی به مثابهٔ ماشین حسابی خواهد بود که تمام فعالیت او در محاسبات بی‌پایان و مقایسهٔ بی‌سرانجامِ عوامل مختلف رنج‌ها و شادی‌ها خلاصه می‌شود؛ تازه این وقتی میسر است که رنج و شادی را قابل اندازه‌گیری بدانیم و حال آن‌که چنین نیست. دندان درد یک آدم با لذتی که دیگری از تناول فسنجان قرقاول یا حلِ

مشکلی علمی یا خواندن غزلی از حافظ احساس می‌کند چگونه در یک ترازو گذارده شود؟ سقط جنین را باید به منزلهٔ کشیدن یک دندان فاسد تلقی کرد یا آن را قتل عمد یک انسان دانست؟ عوامل روان‌شناختی در این محاسبات چه نقشی دارند؟ شادمانی مقرون به سکون و طمأنینهٔ یک خداجوی از خود رَسته با تب و تاب هیجان آلود یک مال‌اندوز حریص چگونه باید مقایسه شود؟

خواسته‌های مردم هم از یک نوع نیستند که قابل ارزیابی و مبادله باشند. دانش و آزادگی و دین و مروت / این همه را بندهٔ درم نتوان کرد. چرا؟ زیرا که آن‌ها کالاهایی نیستند که قابل ارزیابی به پول و بالنتیجه قابل مبادله با آن باشند. ما یوسف خود نمی‌فروشیم / تو سیم سیاه خود نگه دار. چرا که یوسف کالایی نیست که بشود ارزش بازار برای او پیدا کرد. کم و زیاد بها مطرح نیست، اصلاً قابل مبادله نبودن کالا مطرح است.

این سخن ما را به یاد کانت می‌اندازد که «ارزش» را در تقابل با کرامت و والایی[1] قرار می‌دهد. اشیا به لحاظ ارزش قابل مبادله‌اند. می‌شود آن‌ها را با یکدیگر تعویض کرد. اما والایی‌ها قابل مبادله و تعویض نیستند. ارزش جنبهٔ نسبی دارد. بهای چیزی در مقایسه با بهای چیزی دیگر معین می‌شود اما والایی جنبهٔ ذاتی[2] دارد. هرچیزِ والا فی‌نفسه مطلوب و مرغوب است نه در مقابله و مقایسه با چیزی دیگر.

کانت و اصحاب او

فایده‌گرایان حق را وسیله می‌دانند نه غایت، پس نگاه آنان معطوف به آینده است. چیزی را می‌خواهند که مایهٔ بهتر کردن زندگی در آینده بشود. این جنبه از تئوری فایده‌گرایی البته بسیار جالب و فریبنده است اما مسائل قابل تأمل هم دارد که در بحث بالا به آن اشاره کردیم. آنگاه که مصالح آینده را در

---

[1] dignity [2] intrinsic

نظر می‌گیریم آیا به خود اجازه می‌دهیم که برای دست یابی به آن از هر وسیله‌ای استفاده کنیم؟ اگر اندیشهٔ فردا باعث شود که ما نسبت به حق و عدالت کوتاه بیاییم چگونه است؟ اگر بگویند که سرکوب اقلیتی معدود و مشخص موجب بهبود حال اکثریت می‌شود چه باید کرد؟ برحسب آیینِ سودگرایی نظری دربارهٔ بردگی نمی‌توانیم داد تا آنگاه که دریابیم که منافعِ برده‌دار چیست و مضار برده‌داری کدام است و کدام یک بر دیگری رجحانَ دارد. در این‌جاست که کانت و اصحاب او با فایده‌گرایان فاصله می‌گیرند و می‌گویند اساساً بحث مقایسه و ترجیح میان منافع و مضار برده‌داری خود مایهٔ گمراهی است. مسئله ساده‌تر از این‌هاست. بردگی به این دلیل غلط است که اجازه می‌دهد انسانی انسان دیگری را استثمار کند و با این عمل حقی را پایمال می‌گرداند. بردگی غلط است نه برای آن‌که در حساب رفاهِ عمومی نتیجهٔ منفی به بار می‌آورد. بردگی حتی اگر به رفاه بیش‌تر اجتماع بینجامد و سود بیش‌تری برای بیش‌ترین تعداد از افراد جامعه بار بیاورد باز غلط است. فایده‌گرایان می‌گویند حق را قبول داریم به این دلیل که اگر جامعه‌ای حق را قبول نداشته باشد همواره در حالت خوف و ناامنی به سر خواهد برد و دست خوش تزلزل و هراس خواهد بود. حق من محترم است چون تجاوز به آن در نهایت به ناراحتی دیگران می‌انجامد. اما کانتی‌ها می‌گویند این برداشت درست نیست. این که من نمی‌خواهم بردهٔ کسی باشم یا بی‌هیچ گناه و تقصیری مجازات شوم یا نمی‌خواهم پزشکان بدون رضایتِ من روی من آزمایش کنند ربطی به سود و زیان ندارد. قربانی کردن انسان‌ها در هر حال و همیشه ممنوع و منافی حق آنان است. تجاوز به این حق حتی اگر به پیشبرد منافع اجتماع کمک کند زشت و مذموم است. حمایت اخلاقیِ افراد مشروط به هیچ شرطی نیست.

حکایت همچنان باقی

تأمل در بحث‌های رادبروخ و هارت و فولر و رالز و دورکین این حقیقت را

روشن می‌گرداند که هیچ راه‌حل قطعی و منجّز در برابر این مشکلات وجود ندارد. تا حال چنین تصور می‌شد که می‌توان میان ارزش‌ها از یک سو و امورِ واقع و رویدادها از سوی دیگر تمایزی قطعی قائل شد. حالا می‌بینیم که این هم یک نوع ساده‌نگری بوده است. حتی علوم متعارف در تحلیلِ نهایی به یک شالودهٔ اخلاقی و پایهٔ ارزشی متکی هستند که در گزینش و گروه‌بندی رویدادها تأثیر زیاد دارد. مقبولیت نظریه‌ها تا حد زیادی تحتِ تأثیرِ عواملی چون ملاحظات زیباشناختی، برداشت‌های مذهبی، افکارِ جهانی و امثال آن است که همهٔ آن‌ها جنبهٔ فراعلمی[1] دارند. اینک علومِ اجتماعی دعوی عمومیت و شمول کامل را فروگذاشته و به این اندازه قناعت کرده‌اند که بلکه بتوانند برخی الگوهای منظم از رفتارهای انسانی را مشخص سازند، تا ما را در فهم مشکلات فردی و برخورد با جوامع یاری دهد. پژوهندگان این علوم از سودای دست یابی به قواعد شامل و کامل که عمومیت و قطعیت داشته باشد درگذشته‌اند. برخی از حقوق‌دانان جامعه شناس به وجود ارزش‌هایی قائل شده‌اند که مقبولیت و اعتبار آن‌ها پیشاپیش محرز[2] شناخته می‌شود و از این حیث به ایدئالیست‌ها نزدیک شده‌اند. این صاحب‌نظران به نسبیت و تغییرپذیری ارزش‌ها اعتقاد دارند اما می‌پرسند که این نسبیت در چه حد است؟ آن‌ها با آیزایا برلین هم‌آواز هستند که می‌پرسد: آیا در نسبی بودن ارزش‌ها غلو نشده است؟

> اگر اختلاف ارزش‌ها در میان فرهنگ‌های مختلف و اعصار مختلف زیاد می‌بود ارتباط آن‌ها خیلی مشکل‌تر می‌شد و حصول معرفت تاریخی که تا حدودی متوقف بر توانایی درک هدف‌ها و انگیزه‌ها و روش‌های مختلفِ زندگی در فرهنگ‌هایی متفاوت با فرهنگ خود ماست ممکن نمی‌گشت و همچنین تحقیقات جامعه‌شناسی تاریخی که همین مفهومِ نسبیتِ اجتماعی بیش‌تر مرهون آن است چیزی موهوم از آب درمی‌آمد. شکاکیت که به‌حدِ

---

[1] extra-scientific [2] pre-established

افراط برسد حتی در خود شک می‌کند و خود را از اعتبار می‌اندازد. <۲۹>

اصل فایده‌گرایی بنتام فی‌نفسه ارزشی است که قابل اثبات نیست و فقط با استدلال‌های متافیزیکی می‌توان آن را توجیه کرد. هارت از ارزش‌های جهانی[1] که برای سلامت جامعه مهم است سخن می‌گوید و فریدمن بر آن است که ارزش‌های نهایی قابل اثبات نیستند ولی باید به آن‌ها اعتقاد داشت. <۳۰>

راد بروخ اثبات‌گرا، پس از تجربهٔ هولناکِ دوزخِ نازیگری، بربنیادی‌ترین اعتقاد مکتَب اثبات‌گرایی پشت می‌کند و از قاضیَ می‌خواهد تا قانونی را که به ابزار زورگویی تبدیل شده و با حق و عدالت بیگانه افتاده است از اقلیم قضا بیرون براند. هارت، یک اثبات‌گرای دیگر، دوست ندارد که شمشیرِ قانون‌کُشی را در دست قاضی ببیند. او می‌گوید فرد خود باید تصمیم بگیرد که در کجا ندای وجدان را بر فرمان قانون ترجیح نهد و از حکم آن سر بپیچد. فولر می‌گوید این چه راه حلی است که هم فرد و هم قاضی را در مقابل تکلیفِ شاق قرار می‌دهد؟ او می‌کوشد تا مگر حکمت روستایی ساده را به کار بندد یعنی بیل بردارد و سرچشمه را بگیرد و طغیان اندک آب را پیش از آن که به سیل ویرانگر مبدل شود مهار کند. او می‌خواهد قانون‌گذار را بر آن دارد که ضوابط مشروعیت قانون را از یاد نبرد و جامهٔ پاک قانون را بر قامتِ هر پتیاره‌ای نپوشاند. هارت می‌گوید: پند و اندرز خوب است ولی قانون‌گذار را چگونه می‌توان به رعایت این ضوابط ملزم ساخت؟ و عدمِ رعایت ضوابط در کجا، و در چه حدِّ مشخص، قانون را از مشروعیت می‌اندازد؟ فولر باز می‌گوید این مشکل در راه حل پیشنهادی شما هم هست. مگر نه شما اثبات‌گرایان کارایی و نفاذ را شرط اعتبار قانون می‌دانید؟ پس نخست شما بفرمایید که اطاعت و فرمان‌برداریِ چه تعداد از جمعیت برای حصول کارایی و اعتبار قانون ضرورت دارد؟

[1] universal values

اثبات‌گرای ناب هیچ ملازمه‌ای در میان قانون و اخلاق نمی‌بیند. از دیدگاهِ او اگر حقی مطالبه می‌شود باید ناچار مبتنی بر یک نصّ قانونی باشد وگرنه درخور اعتنا نیست. اصحاب حقوق طبیعی فقدان نص قانونی را مطلقاً مؤثر نمی‌دانند و برآن‌اند که ملاک اعتبارِ حق تنها عادلانه بودن آن است. حقی که مطالبه می‌شود، اگر عادلانه باشد، نمی‌توان به عذر فقدان نص قانونی آن را بی‌اعتبار انگاشت و کأن لم یکن تلقی کرد. دورکین راه سومی[1] پیشنهاد می‌کند. او می‌گوید ممکن است حقی صراحةً در نصوص قانونی شناسایی نشده باشد و حتی در رویه‌های قضایی سابقه‌ای برای آن نتوان یافت. حقی که مطالبه می‌شود همین قدر که با قوانین موجود من حیث المجموع مغایرت نداشته باشد و قانون را بتوان طوری تفسیر کرد که با آن وفق بدهد قاضی باید آن را بپذیرد. ممکن است حقی در آرای گذشتهٔ دادگاه‌ها به رسمیت شناخته نشده باشد ولی همین قدر که رویکردِ کلیِّ آن آرا راه را نبندد باید پذیرفته شود. کافی نیست که قاضی در مجموعه‌های حقوقی به دنبال مادهٔ قانون بگردد یا صرفاً به پی‌جویی سوابق آرای دادگاه‌ها و رویه‌های قضایی قناعت ورزد. قاضی باید با بررسی‌ها و موشکافی‌های پیچیده[2] تا ژرفنای نظریه‌های سیاسی و اخلاقی فرو رود و راه حل مناسب را پیدا کند.

در واقع باید گفت که امروز نه اثبات‌گرایِ اثبات‌گرا وجود دارد و نه طبیعت‌گرای سفت و سخت، و نه مارکسیست سمج انعطاف ناپذیر، و نه هیچ جادوگری که کلید کشف معماها را در اختیار داشته باشد. آنچه هست شور و شوق و نشاطِ دید و دریافت و ادراک است و لذت و سکر و نشئهٔ عجیبِ بیان و تبلیغ و تقریرِ نکته‌های نهفته در پیچ و خم‌های کوچه‌های تفکر. هر اندیشهٔ بدیعی که پرده از رخ برمی‌گشاید پرسش‌های تازه برمی‌انگیزد. گفت وگوها ادامه دارد و حکایت همچنان باقی است.

---

[1] third theory of law [2] complex enquiry

فصل هفتم

نگرش‌های تازه در بحث عدالت

پیوند بایدت زدن ای عاقل — در باغ دهر حنظل و خرما را

—— پروین اعتصامی

بازگشت به بحث عدالت

بحث عدالت را پیش‌تر در فصل دوم این کتاب داشتیم و وعده کردیم که باز به آن بحث برخواهیم گشت. در همان جا اشاره کردیم که متفکران اسلامی مفهوم عدالت را برپایهٔ توضیح ارسطو به عنوان فضیلتِ برتر پذیرفته‌اند. این فضیلت برتر به معنی اعتدال یا حدّ وسط میان افراط و تفریط است و مراعات آن در یک نظام کلی مستلزم آن است که هر چیز سرِ جای خود قرار گیرد (وَضْعُ الشیء فی ما وُضِعَ له). عدالت در این مفهوم ملاک همهٔ فضایلِ اخلاقی دیگراست و در مقابل آن ظلم را داریم که به معنی تجاوز از عدالت و وضع شیء در غیر موضع طبیعی یا عقلانی خود است و آن نیز ملاک همهٔ رذایل دیگر تلقی می‌شود.

عدالت از دیدگاه متکلمین اسلام

بحث عدالت در میان متکلمین و فقهای اسلام به دو صورت متفاوت مطرح گردیده است. اولاً در حوزهٔ علم کلام این بحث را داریم که سخن از صفاتِ کمال خدا می‌رود و عدالت کمال خداوند است در افعال. می‌گوییم خداوند

عادل است یعنی که او کار خوب را می‌کند و کار بد را نمی‌کند. اما در همین‌جا پرسش دیگری مطرح می‌شود: از کجا می‌دانیم که چیزی خوب است و چیزی دیگر بد است؟ در همان بحث‌های گذشته اشاره کرده‌ایم که تعریف عدالت به مفهوم ارسطویی در عین سادگی پیچیده و بغرنج است و تفکر دربارهٔ آن گاهی ملازمه با دَوْر پیدا می‌کند و راه به جایی نمی‌برد.

اشاعره گفته‌اند که خوب و بد در مورد خداوند معنی ندارد. در واقع نه چیزی خوب است و نه چیزی بد؛ آنچه را که قانون‌گذار (شارع) گفته است بکنید خوب می‌دانیم و آنچه را که گفته است نکنید بد می‌دانیم. معتزله که آن‌ها را به لحاظ اعتقاد به عدالتِ خداوند «عدلیه» نیز می‌نامند گفته‌اند ما هنوز دربارهٔ خداوند و صفات او بحث داریم، به بحث نبوت نرسیده‌ایم و هنوز شارعی را قبول نکرده‌ایم که به امر و نهی او ترتیب اثر قائل شویم و به فتوای او چیزهایی را خوب و چیزهایی را بد بدانیم. در این مرحله، از حدود دریافت‌های خود نمی‌توانیم فراتر برویم. ما خوب و بد را از کسی نمی‌آموزیم. این عقل ماست که می‌گوید بد چیست و خوب چیست؟ همه می‌دانند که نیکی کردن به دیگران خوب است و ستم کردن بد است. «۱» همه می‌دانند که راستگویی خوب است و دروغگویی بد است و در این باره نیازی به شرع نداریم. «۲» اشاعره باز جواب داده‌اند که تمیز خوب و بد به هیچ رو امری بدیهی نیست وگرنه این همه اختلاف از کجا پیدا شده است. آری همه می‌دانند که کل بزرگ‌تر از جزء است و عدد یک نصف عدد دو است اما خوب و بد از این قبیل نیستند که همه دربارهٔ آن اتفاق نظر داشته باشند. مثال‌هایی هم که شما برای اثبات مدّعای خود می‌آورید مناقشه پذیرند. مثلاً راستگویی در همه جا خوب نیست. دروغ مصلحت‌آمیز به از راست فتنه انگیز است. پس این حکم مطلق نیست، به خلافِ بزرگ‌تر بودن کل از جزء که حکمی مطلق است. وقتی می‌گوییم عدد یک نصف عدد دو است در همه جا چنین است و استثنا نمی‌پذیرد اما راست و دروغ چنین نیست. وانگهی درست است که ما اکنون دربارهٔ صفات خداوند

بحث می‌کنیم ولی این پایان بحث ما نیست. ما بالاخره دربارهٔ نبوت هم بحث خواهیم داشت. مگر نه شما آنجا قائل به لزوم نبوّت هستید و معتقدید که خداوند پیغمبرانی را برای هدایت مردم می‌فرستد. اگر مردم می‌توانستند به عقل خود کار بندند و بد و نیک را از هم تمیز دهند نیازی به پیغمبر و شرع و این حرف‌ها نبود.

اشاعره همچنین تأکید می‌کنند که اولاً وصف نیک و بد بر جبین هیچ عملی نقش نبسته است. مگر نمی‌بینید که مسلمانان گوشت می‌خورند و قربانی را عبادت می‌دانند و هندوان از خوردن گوشت ابا دارند و کشتنِ حیوان را قبیح می‌شمارند. وانگهی مقصود ما آن نیست که انسان نمی‌تواند ترجیحی در میان امور قائل شود. روشن است که ما چیزهایی را می‌پسندیم و می‌گوییم خوب است و چیزهایی را نمی‌پسندیم و می‌گوییم بد است. اما ستودگی و نکوهیدگیِ افعال چه ربطی به پسند و ناپسند ما دارد؟ عقل چگونه می‌تواند حکم کند که آنچه من می‌پسندم در خور ستایش و هرچه نمی‌پسندم در خور نکوهش باشد و در دنیا یا آخرت ثواب و عقاب بهر آن لازم آید؟

معتزلی‌ها جواب گفته‌اند که این ستایش و نکوهش خاص اهل ادیان نیست. کسانی هم که به هیچ دین و مذهبی اعتقاد ندارند دروغ و دغل و تقلب و دزدی و آدم‌کشی را نکوهش می‌کنند و از فداکاری و ایثار و جوانمردی و صداقت و امانت ستایش می‌نمایند. اما اگر عقل نمی‌تواند حکم کند، اگر کُمیت عقل چندان لنگ است که اشاعره می‌گویند، پس ما از کجا می‌دانیم که شارع راست می‌گوید و باید از او فرمان برد؟ اگر عقل از دریافتِ نیک و بد قاصر باشد راهی برای قبول یک رأی و ردّ رأیِ دیگر نخواهد بود. ما می‌گوییم آنچه شرعاً واجب است چیزی است که عقل هم به وجوبِ آن حکم می‌کند. شرع نمی‌تواند به آنچه عقلاً مذموم است حکم کند. کلُّ ما حَکَمَ بِهِ العقلُ حَکَمَ به الشرعُ وکلُّ ما حَکَمَ به الشرعُ حَکَمَ بهِ العقلُ.

خواجهٔ طوسی در *تجرید الاعتقاد* همهٔ کارهای مجاز را داخل در حوزهٔ

«خوب» دانسته و آنگاه به تبعیت از فقها کارهای خوب را بر چهار گروه تقسیم کرده است: واجب، مستحب، مباح و مکروه. با این تفصیل کار بد یا ممنوع زیر عنوان حرام مشخص می‌گردد. و خوب یا مجاز سرتاسر قلمروِ آزادی عمل انسانی را فرامی‌گیرد و از آن میان واجب کاری است که کردنش سزاوار ستایش و نکردنش مستحق نکوهش باشد. مستحب کاری است که انجام آن مایهٔ ستایش باشد ولی ترک آن مایهٔ نکوهش نباشد. مباح عملی است که کردن یا نکردن آن یک‌سان باشد، مباح نه سزاوار ستایش است و نه درخور نکوهش. اما مکروه عملی است که ناکردنش سزاوار ستایش است اگرچه برکردن آن نکوهش روا نباشد. «۳»

حالا اگر عملی را عقل تشخیص می‌دهد که واجب است آن عمل نه تنها برای انسان بلکه برای خدا هم واجب می‌گردد واگر عقل عملی را تشخیص داد که ممنوع است آن عمل نه برای انسان که برای خدا هم ممنوع می‌شود. محقق لاهیجی در فصل سوم از باب اول از مقالهٔ سوم *گوهرمراد* «در بیانِ معنی وجوب علی الله» به همین نکته اشاره می‌کند و می‌گوید اگر واجب فعلی است که ترک آن مستحق نکوهش است چگونه می‌توان گفت که خداوند آن را ترک می‌کند. نظام آفرینش که از خداوند حکیم صادر شده مبتنی بر خیر است و ترک واجب با این نظام نمی‌خواند و چون «نقضِ غرض از حکیم، قبیح و موجب استحقاق ذمّ (است)، پس فعلش واجب باشد». «۴»

فاضل مقداد در شرح *باب حادی عشر* روشن می‌کند که مراد متکلمین از عدالت الهی آن است که خداوند از هیچ عمل واجب فروگذار نمی‌نماید و هیچ عمل قبیح از او سر نمی‌زند (المرادُ بالعدل هو تنزیهُ الباری تعالی عن فعلِ القبیحِ و الإخلالِ بالواجب) «۵» و این همان معنی است که خواجهٔ طوسی در *تجرید الاعتقاد* آورده است: «انّه تعالی لایَفْعَلُ القبیحَ و لا یُخِلُّ بالواجب.» «۶»

چنان‌که اشاره کردیم دلیل متکلمان بر عقلی بودن حسن و قبح آن است که این دو مفهوم در ذهن انسان ارتکاز دارد و هرکس به ضرورت و بدونِ

احتیاج به استدلال یا تعلیم از دیگری در می‌یابد که خوب، خوب است و بد، بد است. خواجهٔ طوسی می‌گوید: «و هُما عقلیان لِلْعلم بحُسْنِ الاحسان و قُبحِ الظلم مِنْ غیرِ شرع» اما این از نظر بحث در ماهیتِ عدالت نوعی مصادَره به مطلوب اَست؛ زیرا از یک سو گفتیم که عدالت کار خوب کردن و کار بد ناکردن است و از سوی دیگر گفتیم خوب و بد دو مفهوم بدیهی است که انسان برای دریافت آن‌ها نیاز به تعلیم ندارد بلکه از پیش خود درمی‌یابد که چه چیز خوب و چه چیز بد است، چنان‌که هرکس می‌داند که عدل خوب است و ظلم بد است (العدلُ حَسَنٌ و الظلمُ قبیحٌ). ولی با این همه تفصیل سرانجام معلوم نشد که چرا انسان چیزی را خوب و یا بد می‌داند؟ این خوبی و بدی ذاتی آن چیزهاست؟ یا نه، آن‌ها در ذات خود چنین نیستند بلکه انسان است که آن‌ها را خوب یا بد می‌بیند؟ و اگر این شقِ آخر درست باشد باید پرسید که چرا چنین است؟

این بحث و جدل تا آنجا ادامه پیدا کرده است که برخی از متفکران نقشِ اصلی را در رهبری مردم برعهدهٔ عقل دانسته و برای شرع یک نقش فرعی به عنوانِ کمک عقل قائل شده‌اند.<۷>

عدالت از دیدگاه فقها

این مقدار اشاره به رویکرد بحث عدالت در علم کلام کفایت می‌کند اما این بحث در ابواب مختلف فقه به ویژه در باب قضا نیز مطرح است: چه قاضی خود باید عادل باشد و هم بتواند بر وفق عدالت حکم کند.

کتاب *معراج السعادة* ملا احمد نراقی، که او را نخستین نظریه پرداز ولایتِ فقیه باید خواند، تلفیقی است از مباحث حکمت عملی با اخلاق فقیهانه و عارفانه. نراقی ملکهٔ عدالت را انقیاد و اطاعت آدمی از فرمان عقل می‌داند به نحوی که «هیچ عملی از آدمی سر نزند مگر به فرمودهٔ عقل».<۸> و ثمرهٔ عدالت آن است که «شخص قادر می‌شود بر تعدیل جمیع صفات و افعال و نگاه داشتن در وسط و رفع مخالفت و نزاع فی‌مابین قوای مخالفهٔ انسانیه».<۹>

پس عادل کسی است که همهٔ کارهای او «برنهج اعتدال» باشد. از این قرار، کارکردِ عدالت آن است که در میان امور مختلف یک نوع تعادل ایجاد کند و آدمی را از افراط و تفریط باز دارد و به حد وسط و میانه روی رهنمایی کند. «و میزان عدل که به واسطهٔ آن زیاده و نقصان شناخته می‌شود شریعت الهی است.»<۱۰> این حرف‌ها البته تکرار سخنانی است که نویسندگان فلسفهٔ اخلاقی در عالم اسلام از مسکویه تا خواجه نصیر طوسی و ملا جلال دوّانی به شرح و بسط آن پرداخته‌اند.

اما این عدالت فلسفی که جمع میان فضایل سه‌گانهٔ حکمت و عفت و شجاعت یعنی تعدیل قوای سه‌گانهٔ ادراک و شهوت و غضب است درکمتر کسی پیدا می‌شود و احراز آن به سهولت ممکن نیست و حال آن که سر و کارِ فقیه با مسائل روزمرّه و نیازمندی‌های برخاسته از بده و بستان‌ها و بند و بست‌های عادی مردمان است. اگر در فقه از عدالت مجتهد و پیش‌نماز و قاضی و شاهد و امثال آن سخن می‌رود مقصود ظاهرالصلاح بودن آنان است به طوری که در نظر مردم حرمت و اعتبار داشته باشند. از این دیدگاه کسی که زندگی متعارف دارد و کاری نمی‌کند که در انظار عامه ناجور و زننده باشد واجد شرط عدالت است. از این رو شیخ مرتضی انصاری در رسالهٔ مستقلی که به عنوان عدالت پرداخته می‌کوشد تا مسئله را از نظر فقهی روشن گرداند. شیخ می‌گوید متشرعان دربارهٔ عدالت اختلاف ورزیده‌اند. برخی می‌گویند عدالت کیفیتی نفسانی است که شخص را به ملازمت تقوی و مروت وامی‌دارد. برخی دیگر عدالت را خودداری از گناه یا خودداری از گناهانِ بزرگ دانسته‌اند و باز برخی گفته‌اند عدالت نوعی استقامت و پایداری عملی است که در انسان ملکه شده باشد. بنابرین کسی که ملکه در او حاصل نشده باشد، اگرچه گناه نکند، عادل به شمار نمی‌آید.

شیخ انصاری به نقل از شیخ طوسی می‌آورد که معنی عدالت در لغت آن است که احوال انسان متعادل باشد اما احراز این عدالت آسان نیست و فقه نمی‌تواند درگیر آن شود. عدالت فقهی تنها نظر به دین و مروت دارد. عدالتِ

در دین ضد فسق است. برای تحقق این عدالت همین قدر کافی است که انسان از ارتکاب گناهان بزرگ خودداری ورزد و ظاهر شرع را نگاه دارد. و آنچه عدالتِ در مروت می‌خوانند اجتناب از رفتاری است که شأن و حرمتِ انسان را در نظر عامه پایین می آورد مثلاً چیز خوردن در بازار (اَلْاَکلُ فی الاسواق) عرفاً منافیِ شأنِ یک آدم سنگین و محترم است، یا اگر کسی زن خود را در انظار عامه ببوسد اگرچه شرعاً کار حرامی صورت نداده است اما عرفاً این چیزها منافیِ «مروت» شمرده می‌شود. خلاصهٔ کلام آن‌که از نظر فقهی هرکس ظاهر شرع را نگاه دارد، نماز بخواند، بر مردم ستم روا ندارد و خلف وعده نکند و دروغ نگوید غیبت او حرام است و چنین کسی را می‌توان گفت که مروت و عدالت او کامل است.(۱۱)

اینک مباحث قدما را باز می‌گذاریم و می‌کوشیم تا خود را با دیدگاه‌های دوران جدید آشنا سازیم. در فصل سوم از دو نظریهٔ قرارداد اجتماعی و حقوق طبیعی سخن گفته بودیم. اندیشهٔ عدالت در نیمهٔ دوم قرن بیستم بیش‌تر بر اساس آن دو نظریه سامان یافته است. اما حالا که می‌خواهیم به رویکردهای تازه‌تر در مسئلهٔ عدالت بپردازیم پیش‌تر باید از مکتبِ مارکس و تحلیل او از مناسبات اجتماعی سخن گوییم که بخش بزرگی از جهان را در سرتاسر قرن بیستم زیر تأثیر خود داشت.

نظر مارکس دربارهٔ قانون

اساس تحلیل‌های مارکس اندیشهٔ تضاد طبقاتی و مناسبات تولید است. به نظر او اجتماع بشری زیربنایی دارد و روبنایی دارد و روبنا منعکس‌کنندهٔ زیربناست. زیربنا همان مناسبات تولید یا به عبارت روشن‌تر مناسباتِ میان مالکان وسایلِ تولید و کارگرهاست. قانون بخشی از روبناست که مناسبات تولید در آن انعکاس می‌یابد. قانون در کنترل طبقهٔ حاکم قرار دارد و ابزاری است که طبقهٔ حاکم برای استمرار حکومت خویش و استضعافِ

طبقهٔ کارگر از آن بهره می‌جوید. آن‌ها که وسائل تولید را در کنترل خود دارند تولیدات فکری جامعه را هم کنترل می‌کنند.

آیا قانون یک امر صرفاً روبنایی است؟

مخالفان مارکس می‌گویند که قانون را صرفاً یک امر روبنایی نمی‌توان تلقی کرد. نقش قانون در طرح‌ریزیِ مناسبات تولید و حفظ آن یک نقشِ زیربنایی است. در یک جامعهٔ کاپیتالیستی در یک سو مالک قرار دارد و در سوی دیگر کارگر. اما مالکیت یک مفهوم حقوقی است که بخش مهمی از قانون به بیان احکام آن و شرح تدابیری در جهت حمایت از آن (مانندِ مقررات مربوط به غصب و خیانت در امانت و سرقت و جلوگیری از تصرفِ عدوانی و تجاوز به ملک غیر) اختصاص دارد. همچنین بخش‌هایی از قانون اشکال و طرق مواضعه‌ها و بند و بست‌های مالکان سرمایه و حدّ و مرز آن‌ها را معلوم می‌کند (مانند احکام مربوط به شرکت، بانکداری، افلاس و ورشکستگی). در طرف مقابلِ مالکانِ سرمایه نیز کارگران قرار دارند که مقررات مربوط به اتحادیه‌های کارگری و قوانین کار و حمایت از کارگران و غیره روابط آن‌ها را تعیین می‌کند. پس این قول که قانون صرفاً یک امر روبنایی است با واقعیت وفق نمی‌دهد.

برخی دیگر از صاحب‌نظران اگرچند تحلیل مارکس را قبول دارند اما نتیجه‌گیری‌های او را نمی‌پذیرند. آن‌ها می‌گویند مارکس روی عناصر مهم و مؤثر جامعهٔ سرمایه‌داری اواسط قرن نوزدهم انگشت گذاشته و ملاحظاتِ او در این باره اساساً بی‌اشکال است. جامعهٔ کاپیتالیستی اواسط قرن نوزدهم یک جامعهٔ استثمارگر بی‌نقاب بود که اینک از میان رفته است و دیگر وجود ندارد. امروز دولت‌ها خود را موظف به تأمین رفاه اجتماعی می‌دانند. بسیاری از کارگران خود مالک سهامی در شرکت‌های بزرگ هستند و بسیاری از شرکت‌های بزرگ توسط مدیرانی اداره می‌شوند که از مالکانِ عمدهٔ سهام نیستند. سیاست‌گذاری شرکت‌ها دست مدیران است و امرِ

مدیریت به هیچ روی بستگی به مالکیت سهام ندارد. بسیاری از زمامداران و کارگزاران دولت‌ها نیز از میان طبقهٔ کارگر برمی‌خیزند. قوانین خانواده، قوانین ضدانحصار، قوانین منع اعمال خشونت، قوانین بهداشتی و محیطِ زیستی، بیمه‌های اجتماعی، امنیت اجتماعی و از این قبیل قوانین ربطی به مسئلهٔ مبارزهٔ طبقاتی ندارند و نمی‌توان به سادگی مدعی شد که این قوانین صرفاً برای ادامهٔ استثمار طبقهٔ کارگر و حفظ نظام سرمایه‌داری وضع شده‌اند.

مارکسیست‌های نوین

پیروان و هواداران جدید مارکس (مارکسیست‌های نوین) برآن‌اند که در شکلِ کاپیتالیستی تولید به هیچ وجه لازم نیست که حاکمان بالفعلِ جامعه همان کنترل‌کنندگانِ وسائل تولید باشند. تا آنگاه که سرمایه مورد حمایت باشد و سرمایه‌دار بتواند به کار خود ادامه دهد مهم نیست که چه کسی تصدّیِ دولت را در دست داشته باشد. می‌توان استقلالی نسبی برای دولت قائل شد ولی این استقلال نسبی نباید ما را از دریافت واقعیت باز دارد. ظاهر امر نباید ما را فریب دهد. دولت رفاه اجتماعی که مقرراتی برای حمایتِ مصرف‌کنندگان وضع می‌کند اگرچه در لباس حمایت طبقهٔ کارگر ظاهر می‌شود اما در واقع نمایندهٔ همان طبقهٔ سرمایه‌دار است. خلاصه آن‌که در جامعهٔ سرمایه‌داری حکومت ممکن است با سرمایه‌دار نباشد اما فرمانروایی با اوست. طبقهٔ حاکم همیشه می‌خواهد وضع موجود را حفظ کند و قوانین که ظاهراً برای حمایت از طبقهٔ مستضعف به نظر می‌رسد در معنی برای حفظِ وضع موجود و جلوگیری از بروز انفجار و فروپاشی جامعه وضع می‌شود. این‌گونه قوانین مانع از آن می‌شود که آرامش و نظم جامعه برهم بخورد و کار به آشفتگی بکشد و از کنترل خارج گردد. نظام سرمایه‌داری می‌خواهد که کارگران زنده و فعال باشند. هزینه‌های رفاه اجتماعی و بیمهٔ کارگری و غیره نیز مسئلهٔ مهمی برای آن نظام نیست. سرمایه‌دار می‌تواند با دستکاری در مقررات مالیات بردرآمد طوری عمل کند که نهایتاً بار این هزینه‌ها

به دوش طبقهٔ کارگر انتقال یابد. اگر مصرف کنندگان از پا در افتند کسی نخواهد بود که تولیدات سرمایه دار را بخرد. بنابرین قوانینی که این همه روی آن‌ها تبلیغ می‌شود در تحلیل نهایی به زیان سرمایه‌دار نیست بلکه به سود اوست. با این تدابیر کارگرها را امیدوار و مشغول نگاه می‌دارند و مانع از آن می‌شوند که وجدان طبقاتی آنان بیدار گردد و با هم متحد شوند و زمینهٔ انقلاب را فراهم آورند. امتیازات جزئی که توسط طبقهٔ حاکم به طبقهٔ مستضعف داده می‌شود باید از این دیدگاه دیده شود، چون کنترل سیستم همواره در دست نظام سرمایه داری باقی می‌ماند و وضع موجود یعنی استضعاف طبقهٔ کارگر با وضع این قوانین توجیه می‌شود.«۱۲»

در هر حال مطابق اصول مارکسیسم نظم عادلانه در جامعه وقتی برقرار می‌شود که هرکس سهمی از وظایف را که در حدّ توان اوست برعهده بگیرد و در قبال آن پاداشی متناسب با حوایج خود دریافت کند. مثلاً در یک جامعه هرکس باید برحسب توان مالی خود حق بیمهٔ بهداشت بپردازد اما ممکن است بسیاری از آنان که حق بیمهٔ گزاف می‌پردازند اصلاً بیمار نشوند و در مقابل ممکن است بیمارانی که کمترین حق بیمه را پرداخته‌اند از خدمات بهداشتی بهره‌مند گردند.

اختلافات در ماهیت عدالت

پس از این اشارهٔ بسیار مختصر به مارکسیسم که به رغم شکست تجربهٔ اتحاد جماهیر شوروی روایت‌های مختلف آن هنوز بر بخش بزرگی از جهان مستولی است و صاحب نظرانی هم بر بازخوانی و احیای آن تأکید دارند برمی‌گردیم به اصل مطلب. در خارج از مکتب مارکسیسم که حصول عدالتِ اجتماعی را مستلزم الغای کلی یا جزئی مالکیت خصوصی می‌داند، دو نظریهٔ معاصر مهم در مورد عدالت وجود دارد که یکی از سوی رالز و دیگری از سوی نازیک ــ اولی بر اساس قرارداد اجتماعی و دومی بر اساس حقوقِ طبیعی ــ مطرح شده است.

اصل بحث بر محور این پرسش می‌چرخد که ماهیت عدالت چیست و چه نوع ترتیبات و تنظیماتی در جامعه لازم است تا بتوان آن را جامعه‌ای عدالت مدار خواند. دیوید هیوم عقیده داشت که عدالت تنها در یک جامعهٔ متوسط الحال معنی و مفهوم پیدا می‌کند، در جامعه‌ای که مردم با گرسنگی و بی سرپناهی دست به گریبان‌اند بحث از عدالت بی‌معنی خواهد بود. در چنان جامعه‌ای حواس مردم وقف آن است که زنده بمانند و طعمهٔ مرگ نشوند. عدالت یا غیرعدالت به ذهن‌شان خطور نمی‌کند. در جامعه‌ای نیز که همگان از همهٔ لذات و نعم برخوردار باشند جایی برای بحث از عدالت نیست. هارت بر آن است که عدالت مفهومی است که مطلوب همگان است اما تصور همگان دربارهٔ آن یک‌سان نیست.«۱۳» همای سعادتی است که هرکس به زبانی از آن سخن می‌گوید و هرکس تصوری دیگر دربارهٔ آن دارد. همهٔ آدمیان حسّ عدالت دارند اما مصداق آن در نظر همه یکی نیست. زمینه‌های مذهبی و برداشت‌های مختلف فلسفی موجب اختلاف در مصادیق عدالت است.

عدالت در مفهوم عام معنایی بسیار وسیع و مبهم دارد و به یک نوع مطابقت و هماهنگی و نسبت ذهنی در میان اشیا اشاره می‌کند. مثلاً ما گاهی از عادلانه بودن یا عادلانه نبودن یک قانون یا یک حکم سخن می‌گوییم و حتی گاهی اظهارنظر و انتقاد کسی را عادلانه یا غیرعادلانه می‌خوانیم. گاهی موضعی را عادلانه می‌دانیم که با حقوق و تعهدات مصرح در قانون وفق بدهد و گاهی عدالتی را می‌خواهیم که قانون نیز باید خود را با آن سازگار گرداند.

السدیر مک اینتایر می‌گوید هر تصوری از عدالت توأم است با تصوری از عقل عملی و هر تصوری از عقل عملی نیز با تصوری از عدالت توأم است. تئوری‌های عدالت و عقل عملی وجهه‌هایی از سنت‌ها هستند که به شکل‌های مختلف زندگی تعلق دارند و هرکدام از این اشکال زندگی، با پیوندهای اجتماعی خاص خود، از روش ارزیابی ویژه و تفسیر و تعبیرهای ویژه در مورد رفتار دیگران پیروی می‌کنند. تصور ارسطو از عدالت در قالب جامعهٔ خاصی است که شهر (پولیس) خوانده می‌شود و تصور آکویناس و ابن رشد و

ابن میمون برجامعهٔ پیچیده‌تری مبتنی است که درآن عوامل مذهبی و سکولار درکنار هم و با هم درکارند. آنچه هیوم گفته انعکاس جامعهٔ انگلیسی زمان اوست که از توجه به توالی و ترتب منافع و خواهش‌ها حکایت دارد. هریک از این متفکران در مرحله‌ای از تاریخ زیسته‌اند و در جامعه‌ای با شکل معینی عضویت داشته‌اند و ناچار با مسائل خاص آن جامعه دست به گریبان بوده‌اند و اندیشه‌های آنان از تضادهای درون آن جامعه خبر می‌داده است. ولی معنی این سخن آن نیست که بررسی افکار ارسطو یا هیوم در اختیار باستان‌شناسان قرارگیرد بلکه تمام سنت‌های گذشته بقا و حیاتِ خود را در جوامع بعدی ادامه داده و به صورت هسته در داخل فکر امروز برجای مانده‌اند.

تقسیم عدالت به توزیعی و تصحیحی

ارسطودر میان عدالت توزیعی وعدالت تصحیحی[1] تفاوت گذاشته بود. عدالت توزیعی تقسیم ریاضی مزایا و محرومیت‌هاست. عدالت تصحیحی برآن است که کم وکسر عدالت توزیعی را جبران کند و با توسل به انصاف تعادل لازم را برقرار سازد. در آن یکی عدالت به معنی برابری و مساوات و در این یکی عدالت به معنای انصاف است.

کلسن در انتقاد از اندیشهٔ عدالت توزیعی ارسطو می‌گوید:

> فرمول ارسطویی عدالت توزیعی همین‌قدر می‌گوید که اگر بنابر تقسیمِ حقی باشد و اگر دونفر برابر باشند تقسیم مساوی درمیان آن‌ها صورت خواهدگرفت. با این فرمول هم یک جامعهٔ سرمایه‌داری قابل توجیه است و هم یک جامعهٔ کمونیستی. اگر نظام قضایی مفروضی حقوق سیاسی را تنها به افرادی واگذار کند که از درآمد معینی برخوردار باشند یا از نژادِ معینی باشند یا اصل و نسب اشرافی داشته باشند همان‌قدر قابل توجیه خواهد

---

[1] distributive justice and corrective justice

بود که نظام قضایی دیگری آن حقوق را به کلیهٔ افراد انسانی که به سنِ معینی برسند واگذارکند و هیچ شرط وقید دیگری درآن باره قائل نشود. هرامتیازی می‌تواند مشمول این فرمول ارسطو گردد. حتی اگر یک نظامِ قضایی بیاید وکلیهٔ حقوق متصوره را به یک فرد بدهد، اورا فرمانروا وکلیهٔ افراد دیگررا فرمان‌براو سازد وجامعه به صورت رمه‌ای انبوه از صاحبانِ تکلیف دربرابر تنها یک فردِ صاحبِ حق درآید، مطابق فرمولِ ارسطویی عدالت هیچ ایرادی برآن وارد نخواهد بود. زیرا که فرمانروا و فرمان‌بر در یک طبقه قرار ندارند تا ازحقوق متساوی برخوردار باشند.<۱۲>

تساوی هندسی در برابر تساوی ریاضی

اما چنین نیست که مساوات همواره با عدالت وفق بدهد و از همین روست که اندیشهٔ تساوی هندسی در برابر تساوی ریاضی مطرح گشته است زیرا که مساوات در آن معنی که متبادر به ذهن است همان تقسیم چیزی بر دو بخشِ برابر با هم می‌باشد که آن را تساوی ریاضی نام می‌نهیم ولی تساوی هندسی یک نوع تسهیم است که می‌خواهد حصهٔ هرکس را بر اساس ضابطهٔ معینی معلوم گرداند.

اما ضابطهٔ تسهیم چه می‌تواند باشد؟ ضابطهٔ نیاز یا ضابطهٔ کار؟ هرکس را به اندازهٔ نیازش باید داد یا به نسبت کاری که انجام می‌دهد؟ مارکس ضابطهٔ کار را برای مرحلهٔ نخست جامعهٔ کمونیستی و ضابطهٔ نیاز را برای مرحلهٔ دوم آن پیشنهاد می‌کند. اما هرکدام از این دو ضابطه ابهامات و مشکلاتِ خاص خود را دارد. در اعمال ضابطهٔ کار عواملی مانند نوع کار و طول مدت و سختی یا آسانی (کار یدی یا فکری؟ تولیدی، خدماتی و غیره؟) مطرح خواهد بود که ارزیابی هر یک از آن‌ها دشوار است. ضابطهٔ نیاز حتی مبهم‌تر و اعمال آن مشکل‌تر است. نیازهای اولیه ناظر برضرورت‌های زندگی است که دایرهٔ آن بسیار محدود است و مفهوم نیاز در فراتر از آن چندان وسعت و گسترش می‌یابد که اعمال آن جز در یک جامعهٔ مرفه و برخوردار از مواهب

و خیرات فراوان میسر نیست.

ضابطهٔ سومی نیز جز دو ضابطهٔ کار و نیاز مطرح شده است که پسند سنتیِ نخبه‌گرایان فرانسوی است. از این دیدگاه مکافات و مجازات باید در خورِ انسان باشد و هرکس را باید به اندازه‌ای که سزاوار است بدهند. اما معیارِ سزاوار و درخور بودن هم بسیار پیچیدگی دارد زیرا زندگی اجتماعی براساسِ مبادله و تعامل در میان افراد است. من اگر چیزی می‌گیرم در مقابلِ چیزی است که باید به اجتماع بدهم. در این بازار دادها و ستدها از هم جدا نیستند. <۱۵>

تقسیم عدالت به صوری و ماهوی

تقسیم دیگری که در مورد عدالت مطرح شده از عدالت صوری و عدالتِ ماهوی[۱] بحث می‌کند که هدف اولی تأمین بی‌طرفی و مراعات ظواهر و تشریفاتی است که رعایت آن‌ها در سیستم حقوقی خاصی لازم تلقی گردیده است. اما این بخشی از عدالت است که اجرای یک‌سان قانون را دربارهٔ همه تضمین می‌کند. عدالت ماهوی به مراعات ظواهر قانون کفایت نمی‌کند بلکه به محتوای آن نظر دارد و می‌کوشد تا نظام حقوقی موجود را با آرمان‌ها و ضوابط اخلاق سیاسی وفق بدهد. آن یکی از درستی تصمیم دادگاه سخن می‌گوید که محک آن قانون است و این یکی از درستی قانونی که ملاکِ تصمیم قرارگرفته است بحث می‌کند که محک آن چیزی فراتر از قانون است. این تقسیمی است که هارت آن را مطرح کرده است.

اما دیگران هم متوجه این معنی بوده‌اند، چنان‌که سالموند گوید: عدالت معمولاً به این معنی گرفته می‌شود که مقتضی معاملهٔ یک‌سان در میان مردم است و یک‌سان عمل کردن یعنی تبعیت از قواعد ثابت. بنابرین عدالت طبعاً با تأسیس قواعد ثابت قانونی و تبعیت از آن‌ها جور در می‌آید. اما این نکته را هم نمی‌توان انکار کرد که ما مفهومی از عدالت نیز داریم که مستقل

---

[1] procedural justice and substantive justice

از قواعد قانونی است و در غیر این صورت از کجا می‌دانستیم که فلان قاعدهٔ حقوقی عادلانه هست یا نیست؟ «۱۶»

به نظر هارت هیچ پیوند ضروری در میان عدالت ماهوی و قانون وجود ندارد. هواداران حقوق طبیعی البته قائل به چنین پیوندی هستند. قانون و اخلاق در مواردی به یک‌سان حکم می‌کنند. مثلاً در مورد قتل نفس، تجاوز به عنف و دزدی نگرش یک‌سان دارند. اما هارت این را یک امر عرضی و اتفاقی می‌داند. انسان‌ها همه می‌خواهند زندگی کنند و همه آسیب‌پذیر هستند و تقریباً به لحاظ نیروی جسمی و قدرت اراده و ادراک به هم نزدیک‌اند، مقداری هم نوع دوستی و فداکاری در نهاد همه هست. پس چه شگفت که این خصایص در یک دسته از قواعد اجتماعی انعکاس یافته باشد؟ از این ملاحظات می‌توان نتیجه گرفت که قانون و اخلاق در مسائلی با هم توافق دارند. هرچند که قلمرو این توافق خیلی وسیع نیست ولی هست، منتهی متغایر نبودن قواعد قانونی و اخلاقی این معنی را نمی‌دهد که قانون و اخلاق یکی باشند. باز یکی نبودن قانون و اخلاق این معنی را نمی‌دهد که آن دو نسبت به هم بی‌اعتنا باشند بلکه حق آن است که گفته شود در هر حال قانون باید از بوتهٔ آزمون اخلاقی روسفید و مقبول درآید. مقرراتِ تشریفاتیِ قانون مانند این‌که فلان اظهارنامه باید به چه صورتی تنظیم گردد و در چه موعدی باید تسلیم شود و امثال آن ربطی به اخلاق ندارد اما حتی این قبیل مقررات هم باید به لحاظ اخلاقی مجاز[۱] تلقی گردد.

رالز و عدالت به معنی انصاف

رالز عدالت را تبلور مفهوم انصاف می‌داند و می‌گوید در وضع طبیعی یا وضعِ اولیه که آدمیان می‌خواهند جامعهٔ مدنی تشکیل دهند ناچار روی اصولیِ معقول و منصفانه توافق می‌کنند. نقشی که این اصول در تفکیک حقوق و

---

[۱] permissible

تکلیف‌ها و تقسیم صحیح مزایای اجتماعی بر عهده می‌گیرد همان است که مفهوم عدالت نامیده می‌شود و آن مفهومی است که تقریباً جنبهٔ عینیت (ابژکتیف) دارد اما تصوری که هر کس ممکن است از این مفهوم داشته باشد جنبهٔ ذهنی (سوبژکتیف) دارد. این تصور بسته به تفسیری است که از تطبیقِ این اصول در وضعیت‌های خاص در ذهن اشخاص وجود دارد. پس مفهومِ عدالت عبارت است از رویکرد اصولی که با توافق آدمیان در تشکیل جامعهٔ مدنی مقرر گشته است و اختلافی دربارهٔ آن نیست اما تصوری که از عملکردِ آن اصول در اوضاع و احوال خاص برای افراد حاصل می‌شود متفاوت است و در اینجاست که هر کس تفسیر خاص خود را دارد و از دیدگاه‌های مختلف در آن نگریسته می‌شود.

کتاب رالز دربارهٔ نظریهٔ عدالت در چاپ اصلی بالغ بر ۶۰۰ صفحه و در ویراست دوم بیش از ۵۰۰ صفحه است. آن بحث مفصل و پیچیده را، مگر به بهای از دست دادن غنا و ژرفای محتوا، در چند سطر نمی‌توان خلاصه کرد. با این همه ما می‌کوشیم تا چکیده‌ای از اساسی‌ترین پایه‌های فکری او را در این باره بیاوریم. دورکین دربارهٔ تأثیر و نفوذ عظیم رالز می‌گوید: «کمتر ممکن است مثلاً به رساله‌ای در حقوق بر بخوریم که نام او دست کم دو یا سه بار در آن نیامده باشد. چه در بریتانیا و چه در امریکا، ارجاع به رالز در هر بحث دانشگاهی و عالمانه تقریباً اجباری است.» ‹۱۷› براین مگی نیز نفوذِ رالز را امری «چشمگیر، بسیار عجیب و استثنایی» می‌خواند. ‹۱۸› نازیک آن را «اثری قوی، ژرف، لطیف، دامنه‌دار و منسجم در فلسفهٔ سیاست و اخلاق» توصیف می‌کند که «چشمه‌سار اندیشه‌های روشنی‌بخش» است. ‹۱۹›

رالز در آغاز کتاب خود می‌گوید عدالت بزرگ‌ترین آرمان نهادهای اجتماعی است، همان‌طور که حقیقت بزرگ‌ترین آرمانی است که تفکر می‌خواهد به آن دست یابد. هدف تفکر دست‌یابی به حقیقت و هدف نهادهای اجتماعی رسیدن به عدالت است. عدالت نیز مانند حقیقت سازش‌ناپذیر است. همان‌طور که نظریه، هرچه هم جالب باشد، اگر با حقیقت وفق ندهد

مردود است، قوانین و نهادهای اجتماعی نیز، هرچه مرتب و کارآمد باشد، اگر با عدالت سازگار در نیاید باید عوض شود و یا اصلاح گردد.«۲۰» عدالت مقدم برخوشبختی است. خوشی و کامیابی آنگاه به عنوان یک ارزش مثبت تلقی می‌شود که عادلانه بودن آن محرز باشد. عدالت چارچوبی است که در درون آن افراد مختلف فرصت پی‌گرفتن آمال و ارزش‌های مورد نظر خود را پیدا می‌کنند.

اما در همین‌جا باید یادآور شد که عدالت مورد نظر رالز در این بحث از عدالت شخصی (مثلاً عادل بودن فلان شاه یا فلان قاضی) و نیز از عدالت در یک موضوع خاص (مانند این‌که رأی دادگاه در فلان دعوی عادلانه بود یا نه) جداست. عدالتی که رالز از آن بحث می‌کند عدالت نهادهای اجتماعی است که البته با عدالت شخصی و عدالت ناظر به موارد خاص بی‌ارتباط نیست ولی عین آن‌ها هم نیست.

عدالت نهادهای اجتماعی با مسائلی چون اختیارات و مسؤولیت‌های مربوط به مقامات عمومی و حقوق و تکلیف‌های ناشی از مشاغل اجتماعی سر و کار دارد. عدالت در این معنی فضیلت هرنهاد اجتماعی است ولی عادلانه بودن یک نهاد یگانه شرط مقبول بودن آن نیست. ممکن است نهادی عادلانه باشد ولی به علتی دیگر مانند فرسودگی و نداشتن کارایی از رده خارج گردد. عدالت یکی از فضایل مطلوب یک جامعهٔ خوب است ولی همهٔ فضایل جامعه در آن خلاصه نمی‌شود. نظر رالز در این بحث بیش‌تر معطوف به حذف امتیازات خودسرانه و ایجاد ساختاری برای فعالیت است که بتواند موازنهٔ لازم در میان مطالبات اجتماعی رقیب را فراهم آورد.«۲۱»

رالز در کتاب خود هم از استدلال‌های برهانی و هم از برداشت‌های شهودی بهره می‌گیرد و نظریهٔ خود را بر دو مبنای «قرارداد»[۱] و «تعادل سنجیده»[۲] استوار می‌سازد. این دو اصطلاح از جملهٔ اصطلاحات کلیدی دیگر است

---

[۱] contract   [۲] reflective equilibrium

که رالز در بیان نظریهٔ خود به کار می‌گیرد، مانند «وضع آغازین» ــ که آن را «وضع اصلی»[1] می‌نامد ــ، «پردهٔ جهل»[2] و غیره.

رالز و قرارداد اجتماعی

مقصود رالز از وضع آغازین و قرارداد اشاره به همان وضع طبیعی و قراردادِ اجتماعی است که پیشینیان از قبیل لاک و کانت در بحث از حقوق طبیعی و جامعهٔ مدنی آورده بودند. «وضع آغازین» در اصطلاح رالز معادل «وضعِ طبیعی» و قرارداد نیز همان «قرارداد اجتماعی» مصطلح متقدمان است و چنان که در نقل سخن کانت و برخی دیگر متذکر شده‌ایم مراد گویندگان آن نیست که قرارداد به صورت یک اتفاق تاریخی در مقطع تاریخی معینی واقعاً صورت گرفته باشد و به ویژه مقصود رالز از تأکید بر این بحث تخلیهٔ ذهن از مفاهیم زمان و مکان است: چنین انگاریم که گروهی از انسان‌ها همین امروز از آسمان افتاده و روی قطعه‌ای از زمین ــ فرق نمی‌کند کجا ــ فرود آمده باشند. این انسان‌ها به نژاد و فرهنگ خاصی تعلق ندارند اما همه‌شان انسان هستند با شعور و فهم متوسط آدمی‌زاد. این‌ها می‌خواهند با هم زندگی کنند و قرار و مدارهایی را در نظر می‌گیرند که بتوانند زندگی‌شان را ادامه دهند. آن قرار و مدارها باید «منصفانه» باشد. «...» منصفانه بودنِ یک امر، صفتی عینی است نه ذهنی، یعنی در آن شرایط فرضی که انسان‌ها می‌خواهند با هم توافق کنند هیچ‌کس نمی‌داند چه خواهد شد. می‌دانند که در زندگی مقداری ناملایمات و مقداری تنعمات، مقداری مزایا و مقداری محرومیت‌ها در انتظار آن‌هاست اما نمی‌دانند که نصیب هرکس چه خواهد بود و چه مقدار از خوشی‌ها و ناخوشی‌ها به هرکس خواهد رسید. همه از پس پردهٔ جهل نگاه می‌کنند. هیچ‌کس نمی‌داند در دایرهٔ قسمت کجا قرار خواهد گرفت و نصیب او چه خواهد بود. بنابرین اگرچه از دیدگاه منافع خود می‌نگرند

---

[1] original position [2] veil of ignorance

اما ناچار بی‌طرفانه قضاوت می‌کنند. گروه انسان‌های مفروض رالز که در آن وضع آغازین با هم گرد می‌آیند نمایندگانی از یک نسل هستند و می‌خواهند جامعه‌ای را سازمان دهند و اصولی را که مدار کار جامعه خواهد بود معین کنند و این همان «اصول عدالت»[1] است.

پردهٔ جهل

انسان‌هایی که در تنظیم این اصول شرکت می‌کنند همه سود خود را می‌خواهند ولی چون از ورای پردهٔ جهل می‌نگرند نمی‌دانند که وضع شخصی آن‌ها در آینده چه خواهد بود و برای زندگی خوب چه لازم خواهند داشت و چه بهره‌ای از آن حاصل‌شان خواهد شد. بنابرین تصمیمی که می‌گیرند جانبدارانه نمی‌تواند بود. هر بلایی ممکن است بر سر هرکس بیاید و هر نعمتی هم ممکن است نصیب هرکس باشد. هیچ‌کس نمی‌داند در چه طبقه‌ای و چه موقعیتی از جامعه قرار خواهد گرفت، چه توانایی‌هایی و چه امکاناتی خواهد داشت. همه در جهل برابرند اما شعور و فهم دارند، وضع کلی را خوب درمی‌یابند هرچند وضع شخصی خود را که چه بر سرشان خواهد آمد نمی‌دانند. در پس پردهٔ جهل همه یک‌سان‌اند و امتیازی در میان افراد وجود ندارد. همه می‌خواهند به بهترین شرایط دست یابند اما هیچ‌کس درصدد تجاوز و تعدی به دیگری نیست چون نمی‌داند که نصیبِ او از نعمت و نقمت چیست و نصیب دیگری چیست. <۲۲>

محتوای قرارداد

درآن حالت آغازینِ فرضی همه یک‌سان‌اند و آزادی کامل دارند. این آدم‌های آزاد قاعدةً علاقه‌مند خواهند بود بر این که خیرات و مواهب اولیه به طور یک‌سان در میان‌شان تقسیم شود. آن‌ها آگاهی کلی از سرشت بشری دارند و

---

[1] principles of justice [2] primary goods

می‌دانند که اختلاف منافع در میان آنان بروز خواهد کرد و نابرابری‌هایی در انتظار آنان خواهد بود. پس نابرابری‌های اندک را که در تقسیم خیرات پیش بیاید برخواهند تافت. اما نابرابری‌های بزرگ برای خود قابل تحمل نخواهد بود. در آن حالت آغازین همه علاقه‌مند خواهند بود که از مخاطرات اجتناب ورزند و اگر امر قائم باشد بر انتخاب میان بد و بدتر البته بد را ترجیح خواهند داد. آن‌ها همه علاقه‌مند خواهند بود که آزادی مطلق خود را محفوظ دارند. اما چون می‌خواهند با هم زندگی کنند ناچار در مقام برخورداری از آزادی حق هر کسی تا حدّی گسترش خواهد داشت که با حق دیگری تلاقی کند. آن‌ها در بند خود خواهند بود و علاقه‌ای به سرمایه‌گذاری برای خاطرِ نسل‌های آینده نخواهند داشت ولی چون ازدواج می‌کنند و فرزند می‌آورند ناچار در فکر پس‌انداز هم خواهند افتاد. این آدم‌ها آزادی فردی کمتر را فقط در صورتی مجاز خواهند دانست که به تقویت آزادی مشترک عمومی بینجامد و نابرابری در آزادی‌ها را تا حدی اجازه خواهند داد که برای کم‌نصیب‌ترین افراد هم قابل قبول باشد.

یکی از خیرات اولیهٔ اجتماع حرمت و یا عزت نفس است؛ نابرابری‌ها که از حدّی فراتر رود عزت نفس انسان‌ها را جریحه‌دار می‌کند و غیرقابلِ تحمل می‌گردد و از این‌رو آن‌ها اجازه نخواهند داد که آزادی سیاسی ــ مثلاً آزادی شخصی، آزادی اندیشه و وجدان، حق مالکیت، آزادی از توقیف و بازداشت و شکنجه ــ به خاطر هدف‌های اقتصادی یا نیل به رفاه اجتماعی محدودیت پیدا کند. آزادی مذهب برای آن‌ها فوق‌العاده اهمیت خواهد داشت و حاضر نخواهند بود که به هیچ قیمتی آن را از دست بدهند. حتی زندگی فقیرانه توأم با آزادی معتقدات را بر زندگی پر تنعّمی که از آن آزادی محروم باشد ترجیح خواهند داد. خلاصهٔ کلام، در چنین حالتی که فرد وارد قرارداد می‌شود و نمی‌داند که چه موقعیتی در اجتماع نصیب او خواهد شد هر تصمیمی که می‌گیرد محتاطانه و محافظه‌کارانه خواهد بود. مثلاً چون نمی‌داند که خود مرد خواهد بود یا زن، خطر تبعیضِ بر اساس جنسیت را

نخواهد پذیرفت و خواهان تساوی حقوق در میان زن و مرد خواهد بود.

کلمهٔ قرارداد در بیان این اندیشه هم اشاره به تکثر طرف‌های امر دارد و هم اشاره به طبیعت تصمیم که جنبهٔ همگانی دارد. تصمیمی است که نیازمند توافق است و برخاسته از ارادهٔ یک جانبه نیست.«۲۲» آری هرکس از دریچهٔ چشم خود می‌نگرد و تنها سود و منافع خود را در نظر دارد اما در این نگرش با احتیاط تمام وکورمال کورمال حرکت می‌کند و می‌کوشد تا در توافق با دیگران اصول کلی سازماندهی جامعه ــ اصول عدالت ــ را مشخص گرداند زیرا که در پس پردهٔ جهل از موقعیت شخصی خود و ملاحظاتِ خاصّ مربوط به آن ــ که نمی‌داند چیست ــ فارغ می‌ماند و سرانجام به تعادلی سنجیده در برداشت‌های خود دست می‌یابد.

آزادی‌های بنیادین

آزادی‌های بنیادین مورد نظر رالز عبارت است از آزادی وجدان، آزادیِ اندیشه، آزادی تجمعات، آزادی‌های سیاسی برابر، آزادی و مصونیت شخص و شرف او و حقوق و آزادی‌هایی که لازمهٔ حکومت قانون است. این آزادی‌های اساسی باید حفظ شود تا فرد بتواند توانایی‌های معنوی خود را به ظهور برساند. اما توانایی‌های معنوی در دو چیز خلاصه می‌شود. اول توانایی انسان به عنوان موجودی خردورز در برخورداری از آنچه «خیرِ» اوست. دوم توانایی انسان به درک و تشخیص آن خیر و استفاده از آن. داشتنِ این توانایی‌هاست که فرد را قادر می‌سازد تا به عنوان یک عامل آزاد و مسؤول نقش خویش را در تعاون اجتماعی برعهده بگیرد. دو توانایی که رالز برآن‌ها تأکید دارد ظاهراً همان است که به لسان حقوقی اهلیت تمتع و اهلیت استیفا نام‌گذاری شده است.

اصول دوگانهٔ عدالت

مفهوم عدالتی که بدین‌گونه به دست می‌آید مبتنی بر دو اصل است: اول

آن که هرکس حق دارد از آزادی‌های بنیادین، برابر با دیگران و تا آنجا که با حق مشابه دیگران وفق بدهد، برخوردار باشد. <۲۵> دوم آن که نابرابری‌های اجتماعی و اقتصادی باید طوری ترتیب داده شود که اولاً حاصل جمع یا نتیجهٔ نهایی آن‌ها به نفع عموم مردم باشد، به این معنی که نابرابری در درازمدت وضع محروم‌ترین گروه جامعه را بهتر سازد؛ ثانیاً فرصتِ نیل به مزایای حاصل از نابرابری‌ها برای همهٔ افراد قابل حصول باشد، به این معنی که آن مزایا به مقام‌ها و مشاغل بستگی داشته باشد، نه به اشخاص، و دست‌یابی به آن مقام‌ها و مشاغل تحت شرایط متساوی برای همگان میسر باشد. <۲۶> به این ترتیب توزیع ثروت و درآمد و قدرت و منصب در سلسله مراتب اجتماعی سازگار خواهد بود با آزادی‌های افرادِ برابر و برابری در فرصت‌ها.[۱]

اگر نابرابری سبب شود که یک نهاد اجتماعی در فعالیت خود موفق‌تر و کارآمدتر گردد آن نابرابری مجاز خواهد بود، زیرا که مآلاً به سود همگان تمام می‌شود. برابری مطلق انگیزهٔ تحرک و ازدیاد ثروت را از اجتماع می‌گیرد و آن را به واحدی سخت فسرده و راکد و کسل کننده مبدل می‌سازد. در چنان جامعه‌ای هرکس به هرچه دارد خشنود است و انگیزه‌ای برای پیشی گرفتن و فزونی جستن که مایهٔ فرآوردن و اندوختن غنیمت و ثروت است مفقود می‌باشد. <۲۷>

بنابرین در تحلیل نهایی به نفع همگان است که مقداری از نابرابری مجاز دانسته شود تا جامعه از شور و شوق و تپش و تکاپو باز نایستد و خیرات و غنایم آهنگ فزونی گیرد. اما این نابرابری محدود است و شرایطی دارد و در هرحال مناصب و مشاغل مزیت‌دار باید بر روی همهٔ استعدادها باز باشد، به این معنی که هرکس که استعداد داشته باشد و بخواهد منصبی را به دست آورد باید بتواند قدم پیش بگذارد و در را بر روی خود بسته نیابد. برابری

---

[1] equality of opportunity

در فرصت‌ها هرکس را قادر می‌سازد که براساس برابریِ حقوق به مزایا دست پیدا کنند. تقسیم منافع باید چنان باشد که بتواند همه را خشنود سازد و فقط در صورت قبول این دو اصل مشروح عدالت است که می‌توان رضایتِ محرومان را انتظار داشت.

جمع بین دو اصل چگونه ممکن می‌شود؟

عمده دغدغهٔ خاطر رالز تحقیق این مطلب است که اگر نخواهیم به اندیشهٔ انقلابی الغای مالکیت خصوصی متوسل شویم از چه راه دیگر می‌توان به عدالت توزیعی درست و موجهی دست یافت. یک جامعهٔ عدالت‌مدار در نظر رالز جامعه‌ای است که بر میزان انصاف سامان یافته باشد. از دو اصل عدالت که او پیشنهاد می‌کند یکی ناظر بر آزادی‌های بنیادین و دیگری ناظر بر نابرابری‌هاست. آزادی‌های بنیادین هیچ محدودیتی را جز به نام آزادی پذیرا نمی‌شوند. پس دربارهٔ اصل اول چون و چرا راه ندارد. مبنای عدالت حداکثرِ آزادیِ برابر برای همگان است. این آزادیِ برابرِ شهروندی یعنی ساختار اساسیِ توزیع خیراتِ اولیه باید دربست و تمام و کمال قبول شود. خیرات اولیه چیزهایی است که هر انسان عاقل آن‌ها را ضروری می‌داند و می‌خواهد تا هرچه بیش‌تر از آن‌ها برخوردار گردد. اما امکانات و فرصت‌های اضافیِ دیگر باید طوری سامان داده شود که بیش‌ترین فایدهٔ آن‌ها به بی‌نصیب‌ترین افراد جامعه عاید گردد. این دو اصل در دو جهت مخالف هم حرکت می‌کنند، و از طریق آنچه رالز اصل اولویت[1] می‌نامد با هم ارتباط می‌یابند. رالز در عین حال که بر مساوات افراد در آزادی‌های بنیادین تأکید می‌ورزد نابرابری‌ها را ــ به شرطی که به زیان محرومان تمام نشود بلکه آنان را نیز منتفع و برخوردار گرداند ــ مجاز می‌شمارد. در واقع او می‌خواهد نابرابری‌ها به حداقل فرو کاسته شود تا به انفجار نینجامد.

---

[1] the principle of priority

اصل دوم ناظر بر توزیع منصفانهٔ ثروت و درآمد جامعه است و منطقاً مؤخر بر اصل اول است که مستلزم مساوات میان افراد در آزادی‌های اولیه می‌باشد. پس انحراف از اصل اول و نقض آزادی‌های بنیادین ــ حتی اگر چنین انحرافی مآلاً به ازدیادِ ثروت و بهبود حال افراد محروم تمام شود ــ مجاز نخواهد بود. <۲۸>

چگونه می‌توان دخالت برای تقلیل نابرابری‌ها را با اصل آزادی وفق داد؟ رالز می‌گوید جمع و توفیق آن دو اصل تنها در یک جامعهٔ دموکرات و مترقی میسر است. این جامعهٔ دموکرات و مترقی به لحاظ سیاسی در قالب یک حکومت لیبرال سوسیالیستی در می‌آید و به لحاظ اقتصادی به سیستمِ تعادل بازار تکیه دارد.

انتقاد از نظریهٔ رالز

در انتقاد از نظریهٔ رالز گفته‌اند که اولاً معلوم نیست وی روی چه مأخذی فهرست آزادی‌های خود را ترتیب داده است. او روی آزادی مذهب زیاد بحث می‌کند. شاید بشود میان آزادی مذهب و آزادی‌های دیگر فرق قائل شد. آزادی مذهب برای انسان‌ها اهمیت اساسی دارد. بسیاری از انسان‌ها حاضر بوده‌اند که جان و مال خود را در راه مذهب از دست بدهند. بنابرین آزادی مذهب را در ردیف آزادی برای داشتن یک خانه نمی‌توان آورد. اما در مورد آزادی‌های فروتر معلوم نیست که چرا آدم‌ها نباید حاضر باشند که از آن آزادی‌ها در قبال دست‌یابی به مواهب اجتماعی و اقتصادی صرف‌نظر کنند. وانگهی اگر بنا شود که مردمی برای مدتی مثلاً از آزادی‌های سیاسی محروم گردند و تن به یک حکومت تمامت خواه بدهند اما در قبال آن بتوانند به شکوفایی اقتصادی دست یابند و ثروت و امکانات رفاه بیش‌تر پیدا کنند چرا مردم حاضر به قبول آن نباشند؟ آزادی اندیشه در شرایطِ عسرت اقتصادی که اجازهٔ استفاده از آن را به افراد ندهد چه ارزشی می‌تواند داشت؟ من اگر برای خرید کاخ مجللی آزاد باشم اما عملاً پول برای پرداختِ

بهای کاخ و استفاده از این آزادی نداشته باشم چه فایده‌ای بر آن مترتب تواند بود؟

انسان‌هایی که در فرضیهٔ رالز می‌خواهند حالت آغازین را ترک گویند و بر سر اصول عدالت به توافق برسند از وضع شخصی خود آگاهی ندارند و نمی‌دانند که شخصاً چه خطی را در زندگی دنبال خواهند کرد. در چنین شرایطی البته فرض می‌شود که جامعه متمایل به تسامح و مدارا خواهد بود ولی ممکن است در واقع چنان نباشد یعنی اکثریت افراد جامعه اهلِ تسامح و مدارا نباشند. نظریهٔ رالز در موردی درست درمی‌آید که افرادِ جامعه کمابیش در یک سطح از برداشت قرار گرفته باشند و حال آن که برداشت بسیاری از افراد در مورد بسیاری از خیرات و مواهب یک‌سان نیست، به این معنی که همهٔ افراد به یک‌سان ارضا نمی‌شوند. جان رالز در واقع همان مقیاس فایده را به کار می‌گیرد و لاجرم با همان اشکال که بر فایده‌گرایی وارد است مواجه می‌شود. او می‌گوید خیرات اولیه چیزهایی است که فرض می‌شود هر شخص عاقل خواهان تصاحب آن‌هاست و می‌خواهد سهم بیش‌تری از آن‌ها نصیب او گردد. خیرات اولیه شامل انواعِ کلی حقوق و آزادی‌ها و فرصت‌ها و اختیارات و نیز شامل درآمد و داراییِ است. «۲۹» پس این خیرات شامل همهٔ چیزهایی است که مایهٔ احساسِ خوشبختی و رضایت خاطر می‌شود اما دربارهٔ هر یک از عناصر آن جای بحث زیاد هست؛ مثلاً دارایی فی‌نفسه معیار کاملی نیست، آنچه مهم است کیفیت زندگی است که شامل رفاه، سلامت، امکان برخورداری از طول عمر و کسب دانش و برآورده شدن نیازمندی‌های یک زندگی خوب می‌باشد.

از سوی دیگر در همان گزینش اولیه افراد نه تنها علاقه خواهند داشت بدانند که چه نصیبی از خیرات و مواهب به آن‌ها خواهد رسید بلکه علاقه خواهند داشت بدانند که نصیب دیگران نیز چه خواهد بود. مسئلهٔ حسد و تنگ چشمی مطرح نیست. مسئله ورای این حرف‌هاست! فرض کنیم یکی از خیراتِ موردِ نظر داشتن اتومبیل است. البته اتومبیل دارندهٔ خود را از امکاناتی بهره‌مند می‌سازد اما این تنها رویهٔ ظاهری بحث است و رویهٔ

دیگر این است که نداشتن اتومبیل در جامعه‌ای که همه اتومبیل دارند چه مشکلاتی را برای کسی که اتومبیل ندارد ایجاد می‌کند. وضع آغازین که رالز از آن سخن می‌گوید خود وضع بی‌طرفانه‌ای نیست. رالز تنها به فقرِ مادی و کمبود درآمد توجه دارد و تأثیر وضعیت اجتماعی و عواملی چون جنسیت، نژاد و فرهنگ را نادیده می‌گیرد. <۲۰>

جمع‌گرایان در نقد لیبرالیسم رالز

جمع گرایانی چون السدیر مک اینتایر و چارلز تیلور، که پیش‌تر از آنان یاد کرده‌ایم، رالز را تبلور کامل لیبرالیسم می‌دانند و می‌گویند لیبرالیسم انسان‌ها را به مثابهٔ ذره‌ها یا اتم‌هایی همانند، اما مجزا از هم، تصویر می‌کند که هر یک از آن‌ها را می‌توان به جای دیگری گرفت. تفاوت موجودِ انسانی از موجودات دیگر در نظر لیبرال‌ها به همین است که برای انسان به طور پیشینی[۱] حقوقی قائل می‌شوند. دولتی که براساس قرارداد اجتماعی تأسیس می‌شود از دیدگاه لیبرال‌ها، نقشی جز تسهیل ارتباطات افراد با یکدیگر ندارد. دولت لیبرالی برای آن است که چارچوبی کلی و مناسب برای اعمال افراد ایجاد شود و این برعهدهٔ خود افراد است که در داخل آن چارچوب مستقلاً هر نوع زندگی را که به دردشان می‌خورد برگزینند. در این نگرش سیاست هدفی جز تأمین اقتصادی‌ترین عملکرد برای مدیریتِ خوبِ روابطِ افراد با یکدیگر و روابط آن‌ها با دولت ندارد و حال آن که به نظرِ جمع‌گرایان نقش دولت به همین‌جا خاتمه نمی‌یابد چه هر انسان با یک رشته علایق مادرزادی چون خانواده، زبان و فرهنگ به دنیا می‌آید و ریشه در تاریخ خود دارد. از این نظرگاه دولت صرفاً یک ماشین ساده برای حمایت از حقوقی که موجودیت آن پیشاپیش پذیرفته شده باشد تلقی نمی‌شود. دولت نهادی است که سرتاسرِ بافتِ اجتماعی از آن تغذیه می‌کند و سیاست

---

۱ apriori

باید ترویج و تحکیم و پیش‌بردِ چارچوب مشخصی از مفهوم خیر را که مورد قبول مجموعهٔ دست اندرکاران یک اجتماع است هدف خود قرار دهد. از دیدگاه جمع‌گرایان خیر برحق تقدم دارد. جمع‌گرایان می‌گویند: فردگرایی در تأکید بسیار بر حقوق فرد و اولویت دادن برحق در برابر خیر چهره از ارزش‌های اخلاقی برتافته و با اندیشهٔ فضیلت بیگانه گشته و در دامِ شکاکیت گرفتار آمده است. دموکراسیِ لیبرال اینک به میدانِ رودررویی و تخاصم حقوق در یک جنگ داخلی مبدل گردیده است؛ جنگی که در آن به جای توپ و تفنگ از ابزارهای قضایی استفاده می‌شود. لیبرالیسم ناتوانی خود را در سامان بخشیدن به یک جامعهٔ سیاسی اصیل که پیوند مردم را براساس دلبستگی به یک خیر همگانی تأمین کند نشان داده، عدالت را از ذروهٔ فضیلت فروکشیده و آن را به تعارفی بی‌محتوا و خشک و خالی در برابر یک رشته قواعد صوری فروکاسته است.

نازیک و دولت حداقلیِ او

از منتقدان دیگر معروف رالز شاگرد سابق او رابرت نازیک را می‌توان نام برد که، برخلاف رالز، به جناح لیبرتاریانیست‌ها تعلق دارد. نازیک کتابِ خود به نام *آنارشی، دولت و ناکجاآباد* <۲۱> را در سال ۱۹۷۴ م، دو سال پس از کتاب *تئوری عدالت* رالز انتشار داد. او بر آن است که انسان دارای یک رشته حقوق طبیعی است مانند حق مالکیت، و هیچ‌کس حقِ تجاوز به این حقوق را ندارد. نازیک با نظریهٔ عدالت رالز ــ که نمایانگر تعهدی اجتماعی است و نابرابری‌ها را تنها در حدّی که به نفع محروم‌ترها بینجامد مجاز می‌داند ــ مخالفت می‌کند. نازیک استدلال خود را برگفتهٔ معروف کانت مبتنی می‌سازد که انسان‌ها را نباید به عنوان وسیله تلقی کرد. هرانسانی برای خود هدف و غایت است که باید محترم شمرده شود و نباید برای خاطر هدف و غایتی دیگر مورد تجاوز قرارگیرد. نازیک این سؤال را مطرح می‌کند که آیا هیچ دولتی ممکن است بدون تجاوز به حقوق افراد به وجود

آید؟ از این دیدگاه وی خواهان یک دولت حدّاقلی است که به طور طبیعی از طریق فرایندِ زیر موجودیت پیدا می‌کند:

۱) در مرحلهٔ اول مردم برای حفاظت خود دست یکی می‌کنند و هسته‌هایی برای تأمین امنیت و حراست در برابر حملات و تهاجماتی که در معرض آن قرار دارند به وجود می‌آورند.

۲) در مرحلهٔ بعد، یکی از این هسته‌های حراستی نیرومندتر می‌گردد و بر دیگران تفوق می‌یابد و این در حالی است که هسته‌های دیگر هنوز موجودیت و استقلال خود را حفظ می‌کنند.

۳) این هسته‌ها در واقع پاسگاه‌هایی هستند که دستمزدی می‌گیرند و حراست مردم را عهده‌دار می‌شوند. اما کم‌کم از آن میان هسته‌ای که نیرومندتر گشته و تفوق جسته است بر دیگران مسلط می‌گردد و مانع کارِ آن‌ها می‌شود و خود به صورت «عسس»[۱] در می‌آید و وظایفی مانندِ حفظِ امنیت در برابر دزدی و قلدری و تقلب و تخلفات قراردادی را بر عهده می‌گیرد و قدرت جامعه منحصراً در دست او می‌افتد. این یک دولتِ حداقلی است که برای حفظ نظم و امنیت کفایت می‌نماید و به مثابهٔ یک آژانس خدماتیِ حراستی کار می‌کند و مردم مشتریانی هستند که از خدمات او استفاده می‌کنند و بهای آن را می‌پردازند. اما اگر دولت بخواهد از این حد فراتر رود و در امرِ توزیع ثروت نیز مداخله کند ناچار خواهد بود که تضییق در آزادی‌های افراد را روا دارد و از تطاول به آن‌ها نهراسد.

آن دولت حداقلی برای جلوگیری از هرج و مرج ضرورت دارد اما وجودِ دولت فراتر از آن اصولاً قابل توجیه نخواهد بود، به ویژه هرگاه چنین دولتی درصدد توزیع ثروت برآید زیرا وضع مالیات برای تعدیل ثروت‌ها در حکم آن است که به بردگی گرفتن انسان‌ها و بیگاری کشیدن از آن‌ها را تجویز کنند. آن‌ها که توزیع اجباری ثروت را قبول دارند چرا توزیع اجباریِ

---

[۱] night-watch man

اعضای بدن را قبول نمی‌کنند؟ مثلاً اگر کسی دو کلیهٔ سالم داشته باشد و کس دیگری از داشتن کلیهٔ سالم مطلقاً محروم باشد چرا یک کلیهٔ شخصِ سالم را اجباراً از او نگیریم تا آن را به کسی که ندارد بدهیم؟ آری این کار به معنی آن است که کسی در تن کس دیگری صاحب حق شناخته شود اما با منطق آن‌ها که دخالت اجباری در توزیع ثروت را جایز می‌دانند سازگار در می‌آید. مگر آن‌ها نمی‌گویند که یک نفر مالیات بدهد تا سطح زندگی کس دیگر ارتقا یابد؟ مگر این سخن بدان معنی نیست که بخشی از وقت یک فرد به نفع فردی دیگر تخصیص داده شود؟

نازیک می‌گوید: مالکیت از سه راه به دست می‌آید:

الف) حیازت مباحات که انسان مالی را که قبلاً در قید تملک نبوده است مستقیماً از طبیعت می‌گیرد.

ب) انتقال مشروع مال از مالک قبلی به مالک بعدی (اعم از انتقالات قهری مانند ارث و انتقالات ارادی مانند بیع و هبه).

ج) طرق دیگر مانند دست اندازی به مال غیر یا غصب و دزدی و هرگونه انتقال نامشروع دارایی کسی به دیگری. تملک حاصل از دو شق اول مالکیت مشروع و عادلانه است که باید مورد حمایت قرار گیرد و مصونیت یابد ولی شق سوم مالکیت نامشروع و خلاف عدالت است که باید جلوی آن گرفته شود. حفظ و حمایت دو شق اول مالکیت، و نیز اصلاح و ترمیمِ انحرافات حاصل از شق سوم، با یک دولت حداقلی امکان‌پذیر است و نیازی به فراتر از آن نیست.

در هر حال حق فرد باید محفوظ بماند و جدایی و فردانیت او محترم شمرده شود. باید قبول شود که هرکس دربارهٔ خود حق انحصاری و مانعِ لِلغیر دارد و هیچ کس را نمی‌توان به عنوان وسیله برای هدف دیگری تلقی کرد. ثروت اگر از راه درست و مشروع به دست آمده باشد دولت نمی‌تواند در آن دخالت کند. حتی بهانهٔ منافع عمومی برای توجیه دخالت دولت در ثروت مشروع افراد کافی نیست. مثلاً اگر دولت می‌خواهد

جاده بکشد و به این منظور ملک کسی را تصرف می‌کند باید با رضایتِ خود او باشد چه حق مالکیت و آزادی فرد با هم پیوند دارد. مالکیت برپایهٔ حق انسان برنتیجهٔ کار خود توجیه می‌گردد و آزادی براساس حقِ مالکیت معنی می‌شود، پس مالکیت بیانگر آزادی فرد است. هرفرد آزاد است و هرکس حق دارد که از ثمرهٔ کار خود برخوردار گردد و هیچ کس را حقی بردیگری نیست، وکارِ ساماندهی توزیع برعهدهٔ بازار است. نازیک دلواپسی دربارهٔ طبقات محروم را به خود راه نمی‌دهد.

هایک و نظم خودجوش بازار

هایک نیز در انتقاد از نظریهٔ رالز و تأکید برنفی مداخلهٔ دولت در ساماندهی و مدیریت اجتماع با نازیک هم‌آواز است. او حتی اندیشهٔ عدالت اجتماعی را از بیخ و بن یاوه و پوچ می‌داند و می‌گوید که هواداران آن می‌خواهند دولت را از وظایف اصلی خود منحرف کنند و به یک بنگاه خیریه مبدل سازند. به گفتهٔ هایک دولت باید ملتزم به اصل تساوی افراد در برابر قانون باشد و حال آن‌که برنامه‌ریزی‌های متمرکز و اعطای یارانه و دخالت‌های اجباری در توزیع ثروت با التزام دولت به این اصل منافات پیدا می‌کند و راه را به روی حکومت‌های تمامت‌خواه می‌گشاید. به نظر هایک نظمِ خودجوشی که در نتیجهٔ عملکردِ آزاد بازار حاصل می‌شود مآلاً به نفع همه تمام می‌شود و هرگونه دخالت در این نظم و تحمیل الگوی خاص، چه به نامِ اخلاق و چه به نامِ عقل، مایهٔ اختلال کلی می‌گردد و به زیان آزادی تمام می‌شود و مآلاً همان محرومانِ جامعه را بیش از همه متضرر می‌گرداند. نظم بازار به همان دلیل که خودجوش است قابل پیش‌بینی نیست و چون چنین است و نمی‌توان آن را به عمل فرد منتسب دانست پس وصفِ «ناعادلانه» دربارهٔ آن راست درنمی‌آید.

هایک از انواع برابری‌ها تنها با برابری در مقابل قانون روی خوش نشان می‌دهد و نابرابری‌های دیگر را امری طبیعی می‌داند که از میان برداشتن آن‌ها محال است و خشم و ناراحتی از بابت آن‌ها با عقل سلیم وفق

نمی‌دهد. مگر تفاوت افراد در قد و قامت و زشتی و زیبایی و امثال آن را با خونسردی تلقی نمی‌کنیم؟ یک انسان در منطقهٔ یخ‌زدهٔ قطبی به دنیا می‌آید و دیگری در قلب دنیای مرفه در محیطی سبز و خرم از مادر می‌زاید. جایی جنگل است و جایی کوه و جایی بیابان، و این تفاوت‌ها کسی را برنمی‌آشوبد و هیچ خردمندی وسوسهٔ از میان برداشتن آن‌ها را به دل راه نمی‌دهد. همچنان‌که اطلاقِ صفتِ «عادلانه» یا «غیرعادلانه» در مورد آن تفاوت‌های طبیعی درست نیست، نابرابری‌های اجتماعی را نیز نمی‌توان عادلانه یا غیرعادلانه خواند زیرا نابرابری آنجا می‌تواند ناعادلانه خوانده شود که عامل آن معلوم باشد. کاری را که از کسی سر می‌زند ممکن است عادلانه یا غیرعادلانه دانست اما آنچه مستند به عمل شخص معینی نیست چنین وصفی را نمی‌پذیرد. <۲۲>

تحلیل اقتصادی قانون و نظریهٔ دورکین

از نظر فایده‌گرایان التزام به اطاعت از قانون مبتنی است بر ملاحظات خیرِ همگانی. به عنوان مثال قانون منع خرید و فروش مواد مخدر را در نظر می‌گیریم. چنین قانونی البته به زیان عده‌ای که به خرید و فروشِ موادِ مخدر می‌پردازند تمام می‌شود ولی زیان این عدهٔ معدود در برابرِ سودی که نصیب اجتماع می‌گردد ناچیز تلقی می‌شود. پس غایت و نتیجهٔ هر قانونی در سودی که برای همگان بار می‌آورد خلاصه می‌شود. فی‌المثل اگر قانونی حکم کند که ده درصد مردم که ثروت‌شان از حدی بالاتر است نیمی از درآمدِ خود را به بیمارستان‌ها بدهند فایده‌ای که در نتیجهٔ اجرای تهیهٔ حکم نصیبِ عموم می‌شود از زیانی که بر ده درصد از مردم تحمیل می‌گردد بیش‌تر است، بنابرین چنین قانونی قابل توجیه خواهد بود.

برخی از فلاسفهٔ لیبرال کوشیده‌اند تا این برداشت فایده‌گرایانه را با الگوی بازار و اقتصاد انطباق دهند. مردمی که به بازار می‌روند دنبال خواسته‌های خودند، مردمی هستند که می‌خواهند از طریق داد و ستد عقلایی به حداکثرِ

خواسته‌های خود دست یابند. معاملات منصفانه در میان این مردم برمحور «دارایی» جریان پیدا می‌کند. دارایی یکی از مهم‌ترین منابع آزادی است. البته آزادی یک‌سره و کلاً در ثروت خلاصه نمی‌شود اما مسلم است که انسان هرچه دست و بالش بازتر باشد خود را آزادتر احساس می‌کند. از سوی دیگر ثروت نیز در گرو استعداد است یعنی آن‌ها که از استعداد بیش‌تری برخوردارند به ثروت بیش‌تر دست می‌یابند و آن‌ها که استعداد کمتری دارند در نیل به ثروت نیز عقب می‌افتند. از این لحاظ می‌توان گفت که آن‌ها که از استعداد بیش‌تری بهره‌مندند آزادتر از دیگران‌اند.

شکی نیست که اگر انسان بتواند زندگی خود را بر اساس آمال و اعتقاداتِ خویش تنظیم کند رضایت خاطر بیش‌تری خواهد داشت. کسی که مقدراتِ او را عوامل خارج از اختیار او شکل می‌دهد در واقع مشکل می‌تواند مدعیِ «زندگی» باشد. پس در وجود هرآدمی دو جنبه کار می‌کند: یک جنبه آمال و اعتقاداتی که صورت دلخواه زندگی را برای او ترسیم می‌کند و جنبه‌ای دیگر قابلیت و کفایت یا استعدادی که می‌تواند آن صورت دلخواه را از قوه به فعل درآورد و تحقق بخشد.

دورکین برآن است که انسان‌ها در انسان بودن برابرند. آدمی‌زادگان چه درویش و چه توانگر، چه مستعد و چه کم استعداد، به لحاظ انسانیت امتیازی بر هم ندارند و کسی انسان‌تر از کس دیگر نیست. رنگ، نژاد، طبقه، جنسیت و غیره مانند کوتاهی و بلندی و چاقی و لاغری تفاوتی از نظر انسانیت ایجاد نمی‌کند. این‌ها همه انسان‌اند ولی قبول این اصل به خودی خود مشکل را حل نمی‌کند و بحث برابری یا آزادی همچنان ادامه می‌یابد.

دورکین می‌گوید که دولت باید از حیث آزادی با همهٔ افراد به یک نحو معامله کند یعنی از این حیث، و تا آنجا که ممکن است، همه را برابر بداند و برای هرکس حد اکثر آزادی را قائل شود تا او بتواند به مراد خود زندگی کند و آمال و اعتقادات خویش را در زندگی تحقق بخشد. پیداست این حداکثر آزادی آنجا که به فرد فرد آدم‌ها تعلق می‌گیرد قید و شرط پیدا

خواهد کرد؛ یعنی قلمرو آزادی هر فرد تا حدی گسترش خواهد داشت که با قلمرو آزادی فردی دیگر تلاقی کند و این نقطهٔ تلاقی مرزی است که تجاوز از آن مجاز نخواهد بود.

تعارض آزادی و برابری

حالا این آزادی فردی در برخورد با مسئلهٔ توزیع منابع جامعه چه صورتی پیدا می‌کند؟ دورکین بر آن است که هیچ کس و هیچ گروه نباید در استفاده از منابع جامعه آزادی مطلق داشته باشد چه این آزادی به زیان دیگران تمام می‌شود. نباید اجازه داده شود که هیچ‌کس برمنابع جامعه تسلط یابد. برابری افراد را نمی‌توان فدای آزادی آنان کرد. رعایت آزادی افراد لزوماً به رعایت برابری درمیان آنان نمی‌انجامد. کسی که دست ندارد کافی نیست که او را بر سر سفره با دیگران بنشانیم و آزادش بگذاریم. باید وضعیتی برای او فراهم آوریم که او هم بتواند مانند دیگران در استفاده از غذا شرکت کند و سهم خود را برگیرد. در شرایط آزادی طبیعی آدم‌های با استعدادتر، به دلیلِ هوش و استعداد بیش‌تر، می‌توانند سهم بیش‌تری را تصاحب کنند و آدم‌های کم استعدادتر نصیب کمتری می‌یابند. پس باید کاری کرد که آزادی‌ها به نحوی تقسیم شود که هیچ‌کس چشم طمع در آزادی دیگری نداشته باشد یعنی بتواند بر بیش‌ترین خواستهٔ خود دست یابد. دورکین می‌گوید اقتضای برابری انسان‌ها این است که معلوم شود که آزادی هرکس چه هزینه‌ای برای دیگران دارد و زندگی هر فرد در مقابله با دیگران به چه قیمت تمام می‌شود. حالا ببینیم افراد که در بازار زندگی می‌آیند چه چیزهایی لازم دارند و چه چیزهایی می‌خواهند. اولاً امنیتِ شخصی می‌خواهند که برای همهٔ آن‌ها اهمیت دارد. ثانیاً معاملهٔ یک‌سان می‌خواهند. در بازار با همه به یک‌سان معامله می‌شود. پس تمثیلِ بازار در این بحث وقتی معنی پیدا می‌کند که شرایط بازار را نیز در نظر بگیریم. در این تمثیل، شخص بر بازار تقدم دارد چون شخص است که به بازار می‌آید و این نه بازار است که حقوق اشخاص را

معین می‌کند بلکه بازار چیزی جز عملکرد حقوق اشخاص نیست. آنچه مهم است شرایطی است که بر جریان بازار حکم‌فرما می‌باشد و اهم آن‌ها همان مسئلهٔ امنیت شخصی است و همچنین مسئلهٔ معاملهٔ یک‌سان با افراد که دستور العمل بازار است.

تأکید دورکین براین امر که منافع و امکاناتی که در اختیار افراد قرار دارد شامل ثروت و استعداد هر دو می‌باشد نکته‌ای مهم است. استعداد و ثروت دو محتوای ظرفیت آزادی فردی است که داخل بازار می‌شود. او از یک سو به موجودی‌های بانکی خود و از سوی دیگر به هوش و زیرکی خود اتکا دارد. پس برای این‌که افراد در وضع متعادلی قرار بگیرند و بازار برپایهٔ برابری و حداکثر آزادی جریان یابد باید به آدم‌های کم استعداد آن‌قدر داد که اگر کم استعداد نبودند می‌توانستند به دست آورند و از آدم‌های پراستعداد آن‌قدر گرفت که وضع آن‌ها با آدم‌های کم استعداد یک‌سان شود.

تقدم برابری برآزادی

البته این یک برداشت آرمانی از اندیشهٔ بازار است و بازار واقعی هرگز آن اساس برابری و حداکثر آزادی را که دورکین می‌گوید برنمی‌تابد. مقصودِ دورکین از پیش کشیدن این مطالب تلفیق نگرش سوسیالیستی با نگرشِ آزادی‌خواهانه است که اولی فرد را فارغ از هرگونه شرایط و اوضاع و احوالِ اختصاصی او ــ و تنها به عنوان یک انسان ــ در نظر می‌گیرد و دومی برآن است که بهتر است انسان را آزاد بگذارند تا هر کس برحسب دید و دریافتِ خود زندگی کند. در این تلفیق دورکین می‌کوشد تا نه مانند سوسیالیست‌ها به محدودیتی ناروا در آزادی تن در دهد و نه مانند هواداران آزادی مطلق ناگزیر شود که به حمایت از امتیازات ناموجهِ اقلیتی متمتع و برخوردار گردن نهد. در نظر او برابری از اهمیتی هم سطح با آزادی، بلکه والاتر از آزادی، برخوردار است؛ پس در مقام معارضه میان آن دو ارزش، برابری را ترجیح می‌نهد. دورکین در عین حال می‌کوشد تا یک مبنای اخلاقی برای

تصحیح ساخت‌کار بازار ارائه دهد.

خلاصهٔ کلام، دورکین لیبرالیستی است که برابری را ارزشی مهم‌تر و بنیادین‌تر از آزادی می‌شناسد. افراد در برابر دولت مستحق حرمت و رعایتی یک‌سان هستند. آزادی ارزشی مستقل از برابری نیست بلکه نتیجه و ثمرهٔ آن است و بنابرین در مقام تعارض با برابری نمی‌تواند برآن پیشی جوید. این که گفته می‌شود دولت اگر بخواهد از راه وضع مالیات در مقامِ تقلیل نابرابری‌ها برآید ناچار یک حقِ برترِ شهروند یعنی آزادی او در کسب ثروت را نقض خواهد کرد، از دیدگاه دورکین مهمل و بی معنی است، زیرا که آزادی حقِ برتر نیست و در قیاس با برابری همواره درجهٔ دومِ اهمیت را دارد.

تأکید بر اصل برابری از نظر دورکین به نتایج عملی مهمی منتهی می‌شود؛ چه حقوق اکثریت در یک جامعهٔ دموکرات در هر حال محترم شمرده می‌شود. اما وقتی قبول کنیم که دولت در قبال شهروندان مکلف به معاملهٔ برابر است رعایت این تکلیف ایجاب می‌کند که دل‌واپسی خاصی نسبت به حقوق اقلیت نشان داده شود. دولتی که حفظ و حمایت برابری شهروندان را اساسی‌ترین اصل اخلاق سیاسی می‌داند لاجرم در مقابل حقوقی که اکثریت آن را نمی‌پسندد واز پذیرفتنش ابا می‌ورزد احتیاط بیش‌تری می‌کند و خود را از دغدغهٔ رعایت جانب طرف ضعیف فارغ نگاه نمی‌دارد.

دورکین می‌گوید: قوانین اساسی کشورهای دموکرات همه براصلی واحد مبتنی هستند و آن این است که فرد باید در برابر هرگونه تجاوز و زورگویی، چه از ناحیهٔ فردی دیگر و چه از ناحیهٔ دولت، در امان باشد. این حقی است که فرد می‌تواند در برابر دولت به آن استناد ورزد. این حق از آغاز تأسیسِ دولت وجود داشته است و بر هرچه قانون که در مجموعه‌های قوانین گردآوری شده است حکومت دارد؛ حقی است که دولت نمی‌تواند آن‌را از فرد سلب کند.

قانون هرگز جدا از اخلاق و اقتصاد و جامعه شناسی نیست. دولتی که

می‌خواهد قانون را محترم بدارد باید حق را جدی بگیرد. لازمهٔ این اصول آن است که هرشهروند بتواند در برابر قانونی که آن را ناعادلانه می‌داند به مخالفت برخیزد اگرچه آن قانون برطبق مقررات دموکراسی به تصویبِ قوهٔ قانون‌گذاری کشور رسیده و از پشتیبانی اکثریت برخوردار باشد.

این موضع متهورانهٔ دورکین در برابر تعالیم مکتبی که از بودن و هابز تا کانت ادامه داشته در خور توجه است. برداشت او معارض اثبات‌گراییِ هانس کلسن و شاید الهام گرفته از جریانی است که نخست در مبارزاتِ استقلال طلبانهٔ هندوستان به رهبری مهاتما گاندی و پس از آن در مبارزاتِ جوانان امریکایی در مخالفت با جنگ ویتنام و سیاست جداسازیِ نژادی[1] به وقوع پیوست.

دورکین حقوق‌دانی فیلسوف و فیلسوفی حقوق‌دان است که از یک‌سو با فایده‌گرایی و از سوی دیگر با اثبات‌گرایی حقوقی مصاف می‌دهد. او حقوق را مشتمل بر یک رشته اصول و یک رشته قواعد می‌داند. این اصول و قواعد را نمی‌توان به تعدادی مادهٔ قانون که در مجموعه‌های قوانین گردآوری شده است فروکاست. قواعد حقوقی سلسله مراتب خاص خود را دارند و هرقاعده‌ای به قاعدهٔ اصلی‌تر دیگری منتسب است اما اصول و ضوابط عمومی و کلی هستند که محتوای آن‌ها بیانگر مبادی اخلاقی است و قاضی در مقام تفسیر و اِعمال قانون ناچار به اخلاق روی می‌آورد. ریشهٔ اصول در سرزمین اخلاق است و قانون‌گذار یا قاضی نمی‌تواند در آن تصرفی بکند.

دورکین در نزاع میان رالز و نازیک خود را به رالز نزدیک‌تر می‌داند و موضع خود را چنین تشریح می‌کند:

> اختلاف نظرهایی که با هم داریم ــ لااقل از دیدگاهی که به عقیدهٔ من مهم است ــ از توجه به این فکر آشنا معلوم می‌شود که می‌گویند آزادی و برابری گاهی با هم تعارض پیدا می‌کنند و بنابرین باید یا یکی را

---

[1] segregation

انتخاب کرد یا تن به سازش داد. موضع نازیک در حد افراط است. او می‌گوید آزادی یعنی همه چیز و برابری یعنی هیچ، مگر این که برابریِ محصول فرعی داد و ستدآزادانه باشد (که البته فوق‌العاده نامحتمل است). از طرف دیگر، وقتی رالز دو اصلی را که به آن‌ها معتقد است ارائه می‌دهد، دست کم به ظاهر به نظر می‌رسد که می‌خواهد نوعی سازش بین این دوآرمان برقرارکند. او بعضی آزادی‌های سیاسی معیّن ـ یعنی همان آزادی‌های اساسی شناخته شده ـ را انتخاب می‌کند و می‌گوید تقدم با این‌هاست. آزادی‌های اساسی ممکن است با مقتضیات برابری که اصل دوم نمایندهٔ آن‌هاست تعارض پیدا کنند و در این صورت آزادی‌های اساسی اولویت دارند...

و اما هدف من ردّ این فرض است که این آزادی‌های اساسی متعارفی که ما نام‌شان را حقوق گذاشته‌ایم از بنیاد با برابری تعارض دارند. به نظر من، حقوق فردی به شرطی بالاترین معنا را پیدا می‌کنند که وجودشان برای هر نظریهٔ قابل دفاعی دربارهٔ برابری ضروری دانسته شود. من می‌خواهم چارچوب همیشگی بحث را تغییر بدهم و هروقت کسی مدعی حق آزادیِ فردی شد به جای آن که سؤال کنم: برای احترام کافی به این حق تا چه حد باید از برابری صرف نظر کنم؟ بپرسم: آیا وجود این حق برای حفظِ برابری ضروری است؟ می‌خواهم این اتهام را رد کنم که می‌گویند لیبرالیسم به قیمت فدا کردن بهزیستی و رفاه پایین‌ترین قشر جامعه از فرد حمایت می‌کند. نازیک اتهام مذکور را می‌پذیرد اما ادعا دارد که این جرم فضیلت است. رالز هم به طرفداری آزادی (در قالب بعضی آزادی‌های اساسی) استدلال می‌کند و هم در دفاع از رفاه و بهزیستی فقیرترین گروه... من سعی کرده‌ام استدلال کنم که برابری اقتصادی و آزادی‌های فردی متعارف هر دو از تصورِ بنیادی برابری به معنای استقلال سرچشمه می‌گیرند و بنابرین برابریِ نیروی محرک و موتور لیبرالیسم است و هر دفاعی از لیبرالیسم به منزلهٔ دفاع از برابری است. «۲۲»

در فصل‌های گذشته اشاره کردیم که بحث آزادی پس از جنگ دوم جهانی در قلمرو اندیشه محصور نماند. به این معنی که بحث از عالم تفکر انتزاعی به جهان واقعیِ روابط و مناسبات عادیِ بشری راه جست. توسعهٔ وسایلِ ارتباطی و خبررسانی سبب شد که هر اتفاق تازه در هرگوشه‌ای از جهان تقریباً بلافاصله به اطلاع مردم رسانیده شود. بدین‌گونه همهٔ مردم جهان خود را در هراتفاقی که رخ دهد ذی‌نفع و صاحب‌نظر می‌شناسند. امروزه اگر کسی را در گوشه‌ای از جهان شکنجه کنند همهٔ مردم دنیا در برابر آن واکنش نشان می‌دهند. دیگر آن زمان گذشته است که یک دیکتاتور خون‌خوار در یک نقطهٔ دنیا از کلّه منار بر پا کند یا به قلع و قمع و قتل عام مردم یک شهر بپردازد و مردم دیگر حتی در شهرهای مجاور سال‌ها و ماه‌ها بی‌خبر بمانند. گاهی وقایعی که اتفاق می‌افتد در همان زمان که اتفاق می‌افتد در برابرِ میلیون‌ها چشم تماشاکنندگان قرارمی‌گیرد. کشتارهای مخفیانه، سر به نیست کردن زندانیان، و فجایعی از این قبیل به آسانی میسر نمی‌شود.

رابطهٔ بین آزادی و حق معنا و مفهومی ظریف‌تر و حساس‌تر پیدا کرده است. اگر تعریف‌های علمی و تحلیلی حق را به کنار نهیم و معنایی محصّل، و در عین حال دست‌یاب و عملی، برای آن جست و جو کنیم باید بگوییم که حق چیزی است که بشود در برابر مراجع قدرت به آن استناد نمود و در محاکم عنوان کرد. آیا می‌توان گفت که آزادی همان حق است و آیا می‌توان آزادی‌های فردی را به عنوان حقوق فرد تعبیر کرد؟ مثلاً آزادیِ اطلاعات یک حق است؟ در زبان عادی مردم، آری، همهٔ این‌ها حق است ولی به لحاظ فنّی وقتی حق است که بشود آن را در محکمه عنوان کرد و به آن اتکا نمود. حق کار، حق سلامتی، حق برخورداری از یک زندگی آبرومندانه، آیا این‌ها در زمرهٔ حقوقی هستند که بشود تأیید و تضمین آن‌ها را از دادگاه خواست و از تجاوز به آن‌ها جلوگیری کرد؟ در اینجاست که دورکین برنقش قاضی تأکید می‌کند.

دورکین می‌گوید: علم حقوق را نمی‌توان به تعدادی مادهٔ قانون که در

مجموعه‌های قوانین گردآورده‌اند فروکاست. این مواد قانونی البته در موردِ مسائل ساده کارساز است اما در مواجهه با امری که حکم قانونیِ روشن دربارهٔ آن وجود ندارد قاضی از مراجعه به مجموعه‌های قوانین طرفی برنمی‌بندد و ناچار به تفسیر قانون متوسل می‌شود و در این مقام تکیه‌گاهی جز اخلاق ندارد. البته مراد دورکین اخلاقی نیست که با باورهای مذهبی و منافع طبقاتی و پای‌بندی‌های شخص قاضی اختلاط دارد بلکه مراد از اخلاق اصول بنیادینی است که قانون اساسی هرکشور دموکرات ناظر برآن‌هاست و آن اصول مشتمل برحقوقی است که تقدم آن‌ها برهمهٔ قوانینِ مکتوب مورد قبول است و هیچ قانون مکتوبی نمی‌تواند آن‌ها را نسخ و ابطال کند. در یک حکومت دموکرات فرد حق دارد که در برابر دولت و قانون ــ آنجاکه پای عدالت در میان است ــ سر بر دارد؛ اگرچه آن قانون براساس اصول پارلمانی به تصویب رسیده و اکثریت افکار عمومی پشتیبانِ آن باشد. دولتی که دم از دموکراسی می‌زند باید این حق فرد را جدّی بگیرد.

فصل هشتم

سوءِ استفاده از حق و قدرت

جامعه یک مؤسسهٔ تعاونی برای کسب مزایای مشترک میان اعضای آن است. در این مؤسسه تضاد منافع همدوش با وحدت منافع وجود دارد. وحدت منافع از آن روست که تعاون اجتماعی به سود همه تمام می‌شود و زندگی بهتری را برای همه فراهم می‌آورد که افراد در تنهایی نمی‌توانستند به آن دست یابند. اما تضاد منافع از این جهت است که مردم در برابر وضع بهتری که در توزیع مزایا نصیب دیگران می‌شود بی‌تفاوت نمی‌مانند و هرکس می‌خواهد سهم بیش‌تری به دست آورد.

ـــــ رالز، *تئوری عدالت*، ص ۱۰۹

حاکمیت دولت و حاکمیت فرد

پس سخن همواره از فرد است و اجتماع: افراد انسانی که با هم در انبوه گروه‌ها زندگی می‌کنند؛ و گروه‌ها که از تک تک افراد انسانی تشکیل می‌شوند. در زندگیِ گروهی انسان‌ها با هم زناشویی می‌کنند و داد و ستد دارند و روابطی با یکدیگر که لازمهٔ زندگی دسته جمعی است برقرار می‌کنند. این روابط اصولاً براساس دو رشته از غرایز متخالف شکل می‌گیرد و تحول می‌یابد. از یک سو زندگیِ گروهی انسان‌ها را به همدلی و همدستی فرا می‌خواند که مقتضی تفاهم و محبت و تعاون و ایثار است و از سوی دیگر حرص و ولع و برتری‌جویی آنان را به زیاده طلبی و زورگویی وامی‌دارد. قانون محدودهٔ التزاماتی را که افراد در برابر همدیگر برعهده می‌گیرند معین می‌کند و بدین‌سان زندگی در درون گروه امکان پذیر می‌گردد. ادامهٔ زندگی گروه‌ها نیازمند نظم و نسقی است که با برقراری نوعی سلطه و ریاست ملازمه دارد و صورت اولیهٔ آن در ریاست مرد برخانواده تجلی می‌کند و ریاست و سالاری برگروه‌ها در واحد وسیع و فراگیر جامعه به شکلِ دولت درمی‌آید.

حاکمیت دولت مفهومی در برابر آزادی فردی است. به عبارت دیگر آزادی فرد را باید به منزلهٔ حاکمیت او در برابر حاکمیت دولت تلقی کرد. اگر این معنی صحیح است که حق را به نوعی سلطه یا اختیار و امتیاز تعبیر کرده‌اند دولت مظهر بالاترین حد سلطه و اختیار است. افراد نیز برحسبِ سلسله مراتبِ جایگاه‌هایی که در اجتماع دارند از اختیارات و امتیازاتی برخوردار هستند و با بهره‌گیری از آن‌ها در برابر یکدیگر اِعمالِ سلطه می‌کنند. اما هم آن حقِ حاکمیت دولت و هم این حقِ آزادی فرد ممکن است در معرض سوءِ استفاده قرار گیرد و نیازمند تعدیل و تحدید باشد.

تنازع در ساحت حقوق و آزادی‌ها

حق حاکمیت دولت با حقوق و آزادی‌های فردی در تقابل و تنازع دایم است. ساحت حقوق و آزادی‌های فردی نیز خود جولانگاه طبیعی برخورد و تعارض و تزاحم است. از سوی دیگر آزادی فردی همچنان که در نتیجهٔ مداخلات بی‌قید و شرط دولت در معرض خطر قرار می‌گیرد عدم مداخلهٔ دولتِ نیز خطری برای آزادی است. دولت، چه دولت مداخله‌جو و چه دولتِ حداقلی که نازیک و امثال او پیشنهاد می‌کنند، در هرحال مزاحمِ حقوق و آزادی‌های فردی است و در عین حال همین دولت است که پاسداری و تضمینِ حقوق و آزادی‌های افراد را در برابر یکدیگر عهده‌دار است. مداخلهٔ بی حد و مرز دولت به یک جامعهٔ استالینیستی می‌انجامد. عدمِ مداخلهٔ دولت و رها کردن کار به امید عوامل مبهم و نامشخصی چون «نظمِ خودجوش بازار» نیز میدان را برای استضعاف اکثریت جامعه از سوی اربابان زور و زر باز می‌گذارد. آزادی بی‌قید و شرط دولت و آزادی بی‌قید و شرط فرد هردو مفسده‌ای است که ممکن است بدترین نوع استثمار و قساوت و بیدادگری را بار آورد و ریشهٔ حق و آزادی را بخشکانند.

پوپر می‌گوید:

زیاده روی در اِعمال قدرتِ دولت منجر به فقدان آزادی می‌شود. اما

در عین‌حال چیزی نیز به نام زیاده‌روی در برخورداری از آزادی وجود دارد. متأسفانه همان‌طورکه قدرت می‌تواند مورد سوءِ استفاده واقع شود با آزادی نیز می‌توان چنین کرد. به عنوان مثال می‌توان آزادی بیان، یا آزادیِ مطبوعات را با نشر اکاذیب و تحریک به طغیان مورد سوءِ استفاده قرار داد. درست به همین صورت قدرت حکومت می‌تواند هر نوع محدودیت آزادی را مورد استفاده قرار دهد.

ما به‌آزادی نیاز داریم تا بتوانیم از سوءِ استفادهٔ حکومت از قدرت جلوگیری کنیم و به حکومت نیاز داریم تا از سوءِ استفاده از آزادی جلوگیری به عمل آوریم...»[۱]

سوءِ استفاده درکاربرد حق

استفاده از حقوق و امتیازات قانونی چه در حوزهٔ فعالیت‌های فردی و چه در حوزهٔ عملیات دولتی به صورت‌های گوناگون ظهور پیدا می‌کند. هرگاه اِعمال یک حقِ قانونی به زیان دیگری تمام شود چه باید کرد؟ در یک اجتماع زنده و متحرک مردم مدام حقوق و آزادی‌هایی را که دارند به کار می‌گیرند: مالک زمین بر روی زمین خود بنایی احداث می‌کند؛ شوهری از حقوق خود دربارهٔ ریاست خانواده استفاده می‌کند؛ متصدی یکی از مشاغلِ عمومی به صلاحیت و اختیاری در زمینهٔ گزینش افراد که به او تفویض شده است استناد می‌کند؛ فرمانده قوای تأمینی، نیروهایی را که برای حفظ نظم و آرامش در اختیار او گذاشته شده است به کار می‌گیرد. آیا به کارگیری این حقوق و امتیازات قانونی می‌تواند موجب مسؤولیت گردد؟ اصل این است که اگر کسی در محدودهٔ قانون عمل می‌کند مسؤولیت ندارد. فقها هم گفته‌اند که اَلْجِوازُ الشرعی یُنافی الضّمان. اختیاری که از قانون برمی‌خیزد با مسؤولیت منافات دارد. پس اگر مقامی به حکم قانون کسی را بازداشت می‌کند و در حبس نگاه می‌دارد، یا اگر بستانکاری با اقامهٔ دعوی بر بدهکار مخلِّ آزادی او می‌شود نباید مسؤول شناخته شود. این البته یک روی مسئله است. اما

از سوی دیگر می‌دانیم که چنان که حقوق‌دانان رومی گفته‌اند افراط در حق و قانون ممکن است به بی‌عدالتی فاحش بینجامد. آری، حق سلطه و امتیازی است که قانون از آن حمایت می‌کند اما این سلطه و امتیاز به عبث و برای هوس‌رانی که برقرار نگردیده است. هر سلطه و امتیازی برای تأمینِ یک هدف اجتماعی مشروعیت پیدا می‌کند و مورد شناسایی و حمایت قرار می‌گیرد. حال اگر صاحب حق آن را از هدف خود منحرف گرداند و در راه ارضای هوس‌ها یا اعتقادات و باورهای شخصی خویش به کار ببرد چه باید کرد؟

سابقهٔ تاریخیِ نظریهٔ سوءِ استفاده از حق

این مشکل البته از روزگاران قدیم مطرح بود اما ابعاد آن به گستردگی و اهمیت امروز نبود و برای مقابله با آن در چارچوب روابط حقوقی ساده‌ای که در جوامع کهن وجود داشت راه‌حل‌هایی اندیشیده شده بود. مثلاً کسی که در محدودهٔ ملک خود چاه می‌کند و در نتیجهٔ آن چاه آب همسایه می‌خشکید، یا در دیوار خانهٔ خود پنجره‌ای کار می‌گذاشت که داخل خانهٔ همسایه در مرئیٰ و منظر او قرار می‌گرفت، یا جلوی سیلی را که رو به خانهٔ او سرازیر شده بود سد می‌کرد و در نتیجه سیل به خانهٔ دیگری رو می‌آورد و خسارت به او می‌زد ــ امثال این مسائل در جوامع سنتی پیش می‌آمد و راه‌حل‌های ساده برای مشکلات ساده کفایت می‌نمود. «۱» اما با توسعهٔ عظیم روابط اجتماعی و اقتصادی در عرصهٔ مناسبات جوامع بسیار پیچیدهٔ جدید، مسئله صورت دیگری پیدا کرد و چنین بود که از اوائل قرن بیستم وضع نظریه‌ای مستقل و جامع در این باره ضرورت یافت.

تحریر محلّ نزاع

نخست باید مسئلهٔ سوءِ استفاده از حق از مسئلهٔ تجاوز از حق جدا گردد. تجاوز از حق در واقع رعایت نکردن مرزهای بیرونی حق است، مانندِ

وکیلی که از حدود وکالتی که دارد خارج می‌شود، یک مأمور پلیس که در امر قضاوت مداخله می‌کند، یک سازمان عمومی که در خارج از دایرهٔ صلاحیت قانونی خود[۱] عمل می‌کند، کسی که در ملک دیگری تصرف می‌کند ــ این‌ها همه مشمول عنوان تجاوز از حق است و با سوءِ استفاده از حق فرق دارد. آنجا که از مرز بیرونی حق تجاوز شود اصلاً حقی وجود ندارد تا سوءِ استفاده از آن مصداق پیدا کند. بحث سوءِ استفاده جایی قابل طرح است که کسی به استناد حق مشروع خود عمل می‌کند. در اینجاست که باید میان موجودیت حق و کاربرد آن جدایی قائل شد. به عبارت دیگر سوءِ استفاده از حق، برخلاف تجاوز از حق، ناظر بر مرحلهٔ ثبوت و موجودیتِ حق نیست بلکه ناظر بر مرحلهٔ اجرایی آن است: حقی وجود دارد و صاحب حق در مقام اعمال آن است و در این مسیر است که مشکل سوءِ استفاده پیش می‌آید.

مظاهر مختلف سوءِ استفاده از حق

سوءِ استفاده از حق ممکن است در اَشکال گوناگون و موقعیت‌های متفاوت مصداق پیدا کند. یک شکل سوءِ استفاده آن است که کسی حق خود را به نحوی اعمال کند که به قول فقها به «نقض غرض از مشروعیت» آن بینجامد و این همان است که حقوق‌دانان غربی به کاربرد حق در جهتِ خلاف هدف و غایت آن تعبیر کرده‌اند. مانند پلیسی که او را برای حمایتِ مردم و تأمین راحت و امنیت و اطمینان آنان مسلّح کرده‌اند و او آن سلاح را برای اخافه و ارعاب و سرکوب مردم به کار گیرد. حقی که عالماً و عامداً در راه دست‌یابی به هدفی جز آنچه حق برای خاطر آن برقرار گردیده است اعمال شود مصداق سوءِ استفاده از اختیارات[۲] است که در حقوق اداری از آن بحث می‌شود. این‌گونه سوءِ استفاده نه تنها در عمل متصدیان دولتی

---

[1] ultra vires [2] détournement de pouvoir

در داخل یک کشور بلکه در عمل سازمان‌های بین‌المللی که اختیارات و صلاحیت‌هایی به آنان تفویض گردیده است نیز مصداق پیدا می‌کند.

شکل دیگر سوءِ استفاده آن است که حق به صورتی اعمال گردد که اِعمالِ حقِ مشابه برای صاحب حق دیگری را منتفی سازد. این نوع سوءِ استفاده مثلاً در حوزهٔ روابط بین‌الملل در مورد رودخانه‌هایی که در بیش از خاکِ یک کشور جریان دارد، و نیز در مورد آب‌راه‌های مشترک، و همچنین در بهره‌برداری از منابع نفت و گاز که مشترک میان چند کشور باشد، می‌تواند مصداق بیابد. در این قبیل موارد تزاحم حقوق به صورتی است که استفادهٔ یک طرف ممکن است به نقصان استفادهٔ طرف دیگر تمام شود.

مصداق این نوع سوءِ استفاده را در حوزهٔ روابط خصوصی میان افراد نیز می‌توان سراغ گرفت. مثلاً کسی در ملک خود اقدام به حفاری چاه می‌کند بدون آن‌که واقعاً به آب نیاز داشته باشد بلکه می‌خواهد که از این راه در بازدهِ مخازنِ زیرزمینی آب همسایه تأثیر منفی بگذارد.

باز شکل دیگر سوءِ استفاده از حق توسل به راه‌های نامشروع در استفاده از آزادی‌های مشروع است، مانند تاجری که در استفاده از آزادی رقابتِ مشروع بازرگانی به وسایل مکّارانه و نامشروع توسل جوید.

فقهای اسلام و کاربرد ناشایستهٔ حق

مشکل سوءِ استفاده از حق چنان که گفتیم از زمان‌های قدیم وجود داشت منتهی دامنهٔ آن گسترش و اهمیتی را که در زمان ما دارد نداشت. آنچه که فقیه مالکی شاطبی در کتاب خود به نام *الموافقات* «کاربرد ناشایسته» یا «استعمال مذموم» می‌خواند دقیقاً ناظر بر عملی است که ذاتاً مشروع و مجاز است لیکن انجام آن مایهٔ زیان دیگری می‌شود. امام محمد غزالی در کتابِ *کیمیای سعادت* گوید:

> . . . بسیار معاملت بُوَد که فتویٰ کنیم که درست است، ولیکن آن‌کس در لعنتِ خدای بُوَد و آن معاملتی بُوَد در رنج و زیان مسلمانان بُوَد. و این

بر دو قسم است: یکی عام و یکی خاص...«۲»

و همین مطلب را در *احیاء العلوم* به صورت زیر آورده است:

اِعْلَمْ اَنّ المعاملةَ قد تَجْری علی وجهٍ یَحْکُمُ المفتی بصحتها و انعقادها و لکنّها تَشْتَمِلُ علی‌الظلم... وهذاالظلم یعنی ما اسْتُضِرّ بهاالغیرُ و هو منقسم الی ما یَعَمُّ ضررُه والی ما یَخصُّ المعاملَ.«۳»

برخورد محافظه‌کارانهٔ قضات انگلیس

در اواخر قرن نوزدهم دعوایی در انگلستان مطرح شد. موضوعِ دعوی شکایت شهرداری برادفورد بود از شخصی به نام پیکلس. اینَ شخص دست به حفاری چاه در ملک خود زده بود که در نتیجهٔ آن بازده آب در چاه‌های ملک مجاور نقصان فاحش پیدا کرده بود. ملک مجاور متعلق به شهرداری بود و آب مصرفی شهر از آن چاه‌ها تأمین می‌شد. پیکلس در واقع احتیاجی به آب نداشت بلکه مقصود وی آن بود که برشهرداری فشار وارد آورد تا به خاطر حفظ بازده منابع مورد نیاز مصرف شهر ملک او را به بهایی بالاتر از قیمت عادلهٔ آن بخرد. این عمل پیکلس مصداق بارزِ سوءِ استفاده از حق بود اما دادگاه انگلیس هنوز آمادگی نداشت که آن را محکوم کند. نظرِ دادگاه آن بود که مالکیت حقی مطلق است و پیکلس مثلِ هر مالک دیگر حق داشته است تا در ملکِ خود جز در مواردی که قانون صراحةً منع کرده باشد هرگونه تصرف بکند.«۵»

تعارض میان صورت و معنی

کسی که اِعمال حق خود را وسیلهٔ اضرار دیگری قرار می‌دهد در عین حال که لفظ قانون را مراعات کرده روح آن را نادیده گرفته است.

رگه‌هایی از اندیشهٔ تقابل و تعارض حقوق، و لزوم جلوگیری از افراط و زیاده روی در اِعمال حق را در نوشته‌های لاک می‌بینیم. لاک حق طبیعیِ

پدر را در تسلط بر فرزند قبول دارد اما می‌گوید که این حق به لحاظ خیر و مصلحت فرزند برقرار گردیده است و بنابرین رسیدن فرزند به سن رشد موجب سقوط حق پدر می‌گردد، و نیز اگر پدری دربارهٔ فرزند کوتاهی نماید این حق او ساقط می‌شود.

حق تسلط حکومت نیز از دیدگاه لاک مبتنی بر مواضعه و تبانی مردم است که برای حفظ امنیت خود چنین حقی را به دولت تفویض می‌کنند و حکومت با وضع و اجرای قانون وظیفهٔ حفظ جان و مال مردم و مجازاتِ متعدیان را بر عهده می‌گیرد.

اصل حسن نیت و قرائت سنتی آن

ایدئولوژی مسلّط در میان عموم حقوق‌دانان بزرگ مکتب حقوق طبیعی از گروسیوس به بعد فردگرایی و تقویت استقلال فردی بود. در خلال دو قرنِ هجدهم و نوزدهم قوانین موضوعه نیز آزادی فرد و تأمین امنیت و ثبات و اطمینان در ضوابط اجتماعی را هدف قرار دادند و متفکران و حقوق‌دانان همین خط فکری را تعقیب و تقویت کردند.

قاعدهٔ حاکم در زمینهٔ قرارداد در همهٔ نظام‌های شناخته شدهٔ حقوقی قاعدهٔ الزام‌آور بودن عقود است. حقوق‌دانان در استدلال برای تحکیمِ این قاعده به اصل «حسن نیت»[۱] استناد می‌کردند و هنوز چنین می‌کنند و مَقصودشان از این اصل همان وفای به عهد و احتراز از پیمان‌شکنی است که در حقوقِ روم و کلیسا هم موردِ تأکید بود.

اگر حقوق‌دانان قدیم از حسن نیت در قرارداد سخن می‌گفتند مقصودشان آن بود که مفاد قرارداد، هرچه هست، باید اجرا شود و کسی حق ندارد از زیر بار تعهدی که در ایجاد آن شرکت کرده است شانه خالی کند.

درقرائت عموم صاحب‌نظران کلاسیک حقوق حسن نیت به معنیِ وفای

[1] good faith

به عهد، «تقدّس قرارداد»[1] و قطعی بودن آن است. «نشکند مرد اگرش سر برود پیمان را». قرارداد یک بار که با رضایت طرفین انعقاد یافت لازم‌الاجرا می‌گردد. تفسیر قرارداد و اجرای آن باید از قصد و نیت طرفین تبعیت نماید.

قرائت تازه از اصل حسن نیت

حقوق‌دانان معاصر نیز اصل حرمت قرارداد و حق مبتنی بر آن را می‌پذیرند اما نتایج به کلی متفاوتی را از آن انتظار دارند. حسن نیت در تلقی جدید همراه و همردیف با انصاف و عدالت به کار می‌رود و مقصود از آن شکستنِ سورت و صلابت قراردادی است که تعادل و توازن عادلانهٔ منافع دو طرف را مختل ساخته باشد. آری حسن نیت مقتضی وفای به عهد و احترام به قرارداد است. اما قرائت جدید چیزی فزون‌تر می‌طلبد یعنی وظیفهٔ تعدیل و تحدیدِ حق را هم برعهدهٔ قواعد مبتنی بر «حسن نیت» می‌داند. مثلاً یکی از قواعدِ مبتنی بر «حسن نیت» آن است که در اِعمال قدرت «تناسب»[2] ملحوظ باشد. دولت حق نظارت دارد، حقِ حفظ نظم و امنیت دارد، حق کسب اطلاعات دارد، اما این حقوق نمی‌تواند به طور غیرمتناسب به کار گرفته شود. حسنِ نیت مقتضی رعایت تناسب در استفاده از اختیارات است. باز حسن نیت اقتضا می‌کند که اختیار در راستای هدفی که برای خاطر آن برقرار گردیده است اعمال شود. به عبارت روشن‌تر اختیار در حدود نیاز برای تحقق هدف، و متناسب با آن قابل اعمال است.

این یک قرائت تازه و فهم جدیدی از قاعدهٔ «حسن نیت» بود که البته حقوق‌دانان سنتی قبولش نداشتند و خشم و ناراحتی خود را از آن برداشتِ غریب و نوظهور پنهان نمی‌کردند. تویه یکی از نخستین مفسران قانونِ مدنی ناپلئون می‌گوید:

نمی‌توان به سودای یک انصافِ خیالیِ محض... قراردادی را که

[1] sanctity of contract [2] proportionalité

روشن است فروگذاشت و به بهانهٔ انصاف یا حسن نیت از مدلول قرارداد تخلف نمود.<۶>

تأسیس نظریه بر پایهٔ قرائت تازه

تلقی جدید از حسن نیت که در بالا به آن اشاره کردیم مبنای نظریهٔ سوءِ استفاده از حق است. منشأ این نظریه اصلاً در زمینهٔ مالکیت و حق جوار بود که حقوق‌دان فرانسوی ژوسران در اوایل قرن بیستم به تعمیم آن همت گماشت. در مجموعهٔ قانون مدنی سال ۱۸۰۴م فرانسه، که آن را مادر قوانینِ مدنی کشورهای اروپا می‌شمارند، هیچ حکمی دربارهٔ حسن نیت و لزومِ خودداری از سوءِ استفاده از حق وجود ندارد. مادهٔ ۵۴۴ این قانون حقِ مطلقِ مالک را برای انتفاع از ملک خود مورد تأکید قرار داده است مگر آن‌که استفادهٔ مورد نظر برخلاف قوانین و مقررات باشد. این حکم بعدها در رویهٔ قضایی فرانسه بسط و توسعه پیدا کرد و در اواخر قرن نوزدهم بحث‌هایی دایر بر ممنوعیت استفاده‌هایی که منافی اخلاق و انصاف باشد در میان آمد. مقارن همین تحول که در دیدگاه‌های قضایی فرانسه شکل می‌گرفت مطالعاتی نیز در کشور سویس برای تهیهٔ قانونِ مدنی جریان داشت و نتیجهٔ آن مطالعاتْ متنی بود که از ژوئیهٔ سال ۱۹۱۲م به موقعِ اجرا گذارده شد. مسئلهٔ سوءِ استفاده از حق نخستین بار به وسیلهٔ اینَ متن در قوانین موضوعه راه یافت، بدین‌سان که تبصرهٔ اول مادهٔ ۲ این قانون لزوم اجرای حقوق و تعهدات را بر وفق قاعدهٔ «حسن نیت» موردِ تأکید قرارداد و در پی آن تبصرهٔ دوم مقرر داشت: «سوءِ استفاده از حق مورد حمایتِ قانون نمی‌باشد!» <۷>

آنچه مسلم است در روابط میان مردم حسن نیت و سوءِ نیت درهم‌اند. ما از بام تا شام با مصادیق بارز قانون‌مداری و احترام به قانون از یک سو و قانون‌شکنی و تقلب و حقه‌بازی از سوی دیگر روبه‌رو می‌شویم و حق

در معرض این جنگ همیشگی است. درعین حال هیچ نظام حقوقی کامل نیست و مباحثه درمیان مکتب‌های مختلف حقوق خود نمایانگر این حقیقت است. هرنظام حقوقی مدام باید درمقام بازبینی و اصلاح و تکمیل خود باشد و درعین حال که آمادگی خود را برای تثبیت حقوق و دفاع از آزادی‌ها تقویت می‌کند در جلوگیری از زیاده‌روی‌ها و افراط‌گرایی‌ها و سوءِ استفاده از نام حق و آزادی نیز کوتاهی روا ندارد.

قانون در مصاف با انصاف

تاریخ صحنهٔ تغییرات شگرف است که دایم در برابر چشمان ما جریان دارد. هم واقعیت‌ها در عالم انسانی تغییر می‌کنند و هم ارزش‌هایی که انسان برای واقعیت‌ها قائل می‌شود در معرض دگرگونی قرار می‌گیرند. همارگی و دایمی بودن این تغییرات نه از باب نسبی بودن داوری‌ها بلکه از جهت آن است که هر روز نظرگاه‌هایی تازه‌تر و روش‌های تازه‌تری در اختیار ما قرار می‌گیرد و این روش‌های دگرگون ما را به نتایج دگرگون می‌رساند. هیچ‌کس نباید مدعی راه حل مطلقاً درست باشد بلکه باید راه حلی را که از میان راه حل‌های مختلف، در محدودهٔ واقعیت‌ها و ارزش‌های موجود، درست‌تر می‌نماید برگزینند. هرچه هست ابهام در ذات و طبیعت انسانی است.

حق و آزادی دل‌مشغولی عظیم و خطیر فرد انسانی است. حفظ و حمایتِ این دوگوهر گران‌بها، و حراست و نگهبانی آن‌ها از آفت افراط و تفریط را بزرگ‌ترین معضل اخلاق سیاسی باید به حساب آورد. سوءِ استفاده از حق و آزادی به همان اندازهٔ اهمال و بی‌اعتنایی نسبت به حق و آزادی مهم و خطرناک است. اصل حسن نیت اقتضا می‌کند که طرفین قرارداد با هم با انصاف و مروت رفتارکنند. پس از یک طرف صادقانه باید بکوشند تا آنچه را که برعهده گرفته‌اند انجام دهند و به تعهدات خود وفادار باشند و از طرف دیگر باید از اتخاذ موضعی که با انصاف و مروت منافات داشته باشد بپرهیزند. یعنی حسن نیت درعین حال که براجرای مفاد قانون و قرارداد

تأکید دارد هرگونه تفسیر لفظی قانون و قرارداد را که به نتایج غیرمنصفانه منتهی گردد نفی می‌کند و در ورای ظاهر الفاظی که برکاغذ نقش بسته است روح یا مقصود و مؤدّای راستین آن‌ها را می‌طلبد. به ویژه نظام حقوقیِ مبتنی بر قانون مکتوب بدون یاری جستن از روش تفسیر که در شرایطی تازه‌تر روز به روز کلیات را به ساحت تطبیق با مصادیق در میدان اجرا و عمل سوق دهد ناقص و ناتمام خواهد بود.

کشت قانون بدون آبیاری از سرچشمهٔ انصاف و عدالت و حسن نیت ثمر نمی‌دهد و حقی که صرفاً درحصار حرمتِ قرارداد محبوس بماند، یا با جمودِ به ظاهر قانون مستمسک سوءِ استفاده قرارگیرد، به ضدِّ خود مبدل خواهد گشت. حقوق‌دان نباید فراموش کند که چسبیدن به مُرِّ قانون یا مبالغه در پای‌بندی به قانونِ محض[۱] پرتگاهی است که سر از وادی مصاف با انصاف درمی‌آورد.

ذهنیت و عینیت درحسن نیت

در تحلیل اصل حسن نیت این مسئله روشن شد که این اصل از دو دیدگاهِ مختلف به دو صورت متفاوت و ناساز می‌تواند تفسیر شود. تفسیری که در روم کهن و در مکاتب حقوق طبیعی و حتی در زمان تدوین قانونِ مدنی فرانسه از این اصل داشتند حسن نیت را در التزام به مفاد قرارداد می‌جست که بر پایهٔ قصد و نیت افراد قرار دارد. نگرش جدیدتر حسنِ نیت را اصلی برون ذاتی و مستقل از ارادهٔ افراد می‌بیند، اصلی که نه مقهورِ ارادهٔ افراد است بلکه بر آن حکومت می‌کند و انحرافات و کژروی‌های آن را اصلاح و تصحیح می‌کند. بنابرین کسی به صرف یادگرفتن و دانستنِ متون قوانین حقوق‌دان و قاضی نمی‌شود بلکه باید به قواعد و اصولِ کلی حقوقی نیز آشنا باشد و راه تفسیر متون را با استمداد از آن قواعد و

---

[1] droit strict

اصول کلی فرابگیرد تا آنچه که اصطلاحاً شمّ حقوقی نامیده می‌شود در او پیدا آید و بتواند چهرهٔ عدالت را از پس پردهٔ الفاظ قرارداد شناسایی کند.

چنان که پیش‌تر اشاره کرده‌ایم قانون مدنی سویس در مادهٔ ۲، پیش از بیانِ حکم سوءِ استفاده از حق، به لزوم رعایت موازین حسن نیت در اجرای حقوق و تعهدات تأکید ورزیده است:

هرکس مکلف است که در اجرای حقوق وایفای تعهدات خود بروفقِ قواعد حسن نیت عمل کند.

اینجا مقصود حسن نیت به معنی ذهنیِ (سوبژکتیفِ) آن است که در روابطِ اجتماعی و معاملاتی افراد اصل تلقی می‌شود یعنی فرض این است که کسی قصد فریب طرف خود را ندارد، آنچه اظهار می‌کند دروغ و نیرنگ و تزویر نیست وبنابرین می‌توان به قول او اعتماد کرد. در اینجا صاحب حق تا حد و مرزی که وجداناً خود را ملتزم به آن می‌داند پیش می‌رود. اما تبصرهٔ دیگر مادهٔ ۲ قانون که سوءِ استفاده از حق را محکوم می‌کند نظر به مفهومِ عینی (اوبژکتیف) و برون ذاتی حسن نیت دارد و به حد و مرزی دیگر، فارغ از تلقی ذهنیِ صاحب حق، اشاره می‌کند.
تبصرهٔ دوم می‌خواهد که حق حقیقی برحق صوری تقدم یابد. محتوای مادهٔ ۲ قانون مدنی سویس از این باور سرچشمه می‌گیرد که قانون موضوعه درهرحال نمی‌تواند همهٔ تعارضات یک زندگی اجتماعی را پیش‌بینی بکند و حکم هر مورد را جداگانه بیان دارد. آری قانون‌گذار می‌کوشد تا خلئی در قانون برجای نگذارد اما این خلأ ناگزیر است و عملاً قبایی نمی‌توان دوخت که بر هر قامتی راست درآید. به لسان فقهی گاهی موضوعاتِ جدید درمیان می‌آید که اصلاً حکمی در قانون برای آن‌ها پیش‌بینی نشده است وگاهی موضوعات مورد نظر قانون‌گذار عوض می‌شود و با تغییر موضوع حکمی هم که برای آن مقرر شده بود معنی و مفهوم خود را از

دست می‌دهد. مقصود از قانون این نیست که مردم صرفاً از یک رشته بایدها و نبایدها پیروی نمایند. مقصود این است که یک نوع هماهنگیِ مطلوب در روابط اجتماعی پیدا آید. چه راهی باید در پیش گرفت تا مجموعهٔ حقوق وتعهدات فردی و اجتماعی در چارچوب نظامی معین به هماهنگی دست یابد؟

آنگاه که از اخلاق حسنه سخن می‌گوییم معیارهای یک آدم متوسط ــ آدم خوب ــ و نه معیارهای یک قهرمان یا یک قدّیس را در نظر می‌گیریم، اما وقتی از حسن‌نیت صحبت می‌کنیم به یک معیار والاتری چشم می‌دوزیم. حسن نیت در مفهوم عینی به معنی دعوت برگذشت و ترحم و این‌گونه حرف‌ها نیست بلکه می‌خواهد تا عمل فردی به سطح مقاصد و غایاتِ اجتماعی ارتقا یابد. می‌خواهد تا حق و امتیازی که برای فرد مقرر گشته است همخوانی و هماهنگی خود را با ارزش‌های اجتماعی حفظ کند. عدالت نمی‌تواند چشم خود را برناهماهنگی‌هایی که ممکن است میان مادهٔ قانون وصورت آن وجود داشته باشد فروبندد.

حسن نیت خمیرمایهٔ اعتماد و اطمینان است که حق برآن استوار است و به منزلهٔ چرخ دنده است که تحرک مطلوب در تعامل اجتماعی را میسر می‌سازد. به گفتهٔ کانت: «حقوق مجموعهٔ شرایطی است که در چارچوبِ آن ارادهٔ یک فرد با ارادهٔ یک فرد دیگر برحسب یک قانون کلیِ آزادی به توافق می‌رسد.» اعتماد و اطمینانْ حق را از دو صفتِ قابل پیش‌بینی بودن و ثبات برخوردار می‌سازد. اگر کسی روزنامه‌ای را مشترک شده و پولِ اشتراک را پرداخته است می‌داند که در تمام مدت اشتراک روزنامه را مرتباً دریافت خواهد کرد. اگر بلیت تماشاخانه یا کنسرتی را خریده می‌داند که آن بلیت پروانهٔ ورود در سالنی است که صندلی خاصی برای نشستن در تمام مدت اجرای نمایش یا کنسرت در اختیار او خواهد بود، می‌داند که برنامه طبق آنچه قبلاً اعلام شده است جریان خواهد یافت. بدیهی است که اگر این مایه از اطمینان از میان برخیزد نظم حقوقی فرو خواهد پاشید و آنگاه حقی که از دولت حسن‌نیت محروم افتاده باشد معنی خود را از دست خواهد داد.

ارتباط نظریه با مسئلهٔ تقصیر

بعضی از حقوق‌دانان کوشیده‌اند تا سوءِ استفاده از حق را با مسئلهٔ تقصیر مرتبط گردانند. از این دیدگاه سوءِاستفاده از حق تنها در صورت احرازِ قصدِ اضرار به غیر، یعنی در محدودهٔ تقصیر عمدی، محقق می‌شود و یا تحقق آن در نهایت محدود می‌شود به مواردی که صاحب حق مسامحه و بی‌مبالاتی به خرج دهد و در اِعمال حق خود شرط احتیاط به جا نیاورد و تدابیر لازم را مرعی ندارد.

از این قرار برای اثبات ضرر در هر مورد دو ضابطهٔ عمده مورد نظر خواهد بود که باید تحقق آن‌ها به اثبات برسد:

الف) این‌که تقصیر فرع وجودِ اراده است. آنجا که عملی ارادی صورت نگرفته باشد تقصیری هم وجود نخواهد داشت.

ب) این‌که میان تقصیر و ضرر باید رابطهٔ سببیت وجود داشته باشد.

در واقع بحث سوءِ استفاده از حق وقتی معنی پیدا می‌کند که کسی در مقام اعمال حق خود به عملی دست زده و دیگری در نتیجهٔ آن عمل متضرر گشته باشد. در این گونه موارد طرف زیان دیده نوعاً برآن است که صاحبِ حق پا از گلیمِ خود فراتر نهاده و از حقی که دارد سوءِ استفاده کرده است. از طرف دیگر صاحب حق که عمل خود را مستند به حقی مشروع می‌داند برآن است که در محدودهٔ حق خود عمل کرده و اعتراض برآن را موجه تلقی نمی‌کند.

پیداست که جریان نظریهٔ سوءِ استفاده ازحق مستلزم نوعی ارزش‌گذاری بر عمل صاحب حق است: طرف زیان‌دیده باید ثابت کند که صاحب حق یا به علت نادیده گرفتن حکمی از قانون، و یا با تخلف از راه و رسم عقلایی، مرتکب تقصیری گشته و موجب زیان او شده است. وقتی کسی رانندگی می‌کند در مقام استفاده از حق و آزادی خود است اما اگر مقررات راهنمایی و رانندگی را مراعات نکند و زیانی به دیگری وارد آورد مقصر تلقی می‌شود. همچنین خطای انحراف از روش متعارف و معتاد، بی‌احتیاطی و بی‌مبالاتی، و

به عبارت ساده‌تر: مراعات نکردن قواعد بازی که به زیان دیگری بینجامد موجب ثبوت تقصیر و توجه مسؤولیت است.

به طور کلی آنجا که از تقصیر بحث می‌شود فرض این است که عملی ناروا و غیرموجه صورت گرفته است اما موجه بودن عمل به چه چیز محقق می‌شود؟ قانون‌گذار البته نمی‌تواند شرایط و اسباب توجیه کنندهٔ اعمال را، که دلیل خروج آن‌ها از حیطهٔ تقصیر باشد، برشمارد. اصل یا توجیه کلی هم که وجود دارد با فرض تقصیر سازگار درنمی‌آید زیرا که صاحب حق از امتیازِ قانونی خود استفاده می‌کرده است. اگر کسی در مقامِ استفاده از آزادیِ کسب و کار مغازه‌ای در جایی بازکند و با این عمل موجبِ کساد بازار و نکثِ کسب و کار مغازهٔ دیگری شود که در جوار آن وجود دارد مسؤولیتی متوجه او نیست؛ چه او در مقام استفاده از حق خویش و نه در مقامِ سوءِ استفاده از آن بوده است و رقابت مشروع و کوشش برای جلب مشتریِ بیش‌تر از قواعدِ شناخته شدهٔ بازی در زمینهٔ کسب و کار است.

مخالفان نظریه

مخالفان نظریهٔ سوءِ استفاده از حق هم که این نظریه را از بیخ و بن غیرِ منطقی تلقی کرده‌اند اعتراض و ایراد خود را از همین نقطه آغاز نهاده‌اند. آن‌ها گفته‌اند: آنجا که سوءِ استفاده هست حقی نیست و تا آنجا که حقی هست سوءِ استفاده معنی پیدا نمی‌کند. باز گفته‌اند: این نظریه تناقض‌گویی بیش نیست. حق اگر در مرحلهٔ اجرا فرو ماند تمام فایدهٔ خود را از دست می‌دهد. اجرای حق چگونه می‌تواند برخلاف حق باشد زیرا که قابلیتِ اجرا خود در جوهر حق ملحوظ است. بنابرین نظریهٔ سوءِ استفاده از حق به لحاظِ امنیت عمومی خطرناک است زیرا که مفهوم حق را تضعیف می‌کند و آن را صبغه‌ای اجتماعی و اخلاقی می‌دهد و قوهٔ قضائیه را به بیراهه می‌کشاند وکار را به جایی می‌رساند که قاضی به دستاویز آن نظریهٔ خود هر روز مرتکب سوءِ استفاده از حق بشود. من اگر حقی دارم استفاده از آن هم باید

مورد حمایت قانون باشد. اگر قانون حمایت خود را از من دریغ دارد حقِ من کأن‌لم یکن می‌گردد. نمی‌توان وجود حقی را پذیرفت و استفاده از آن را نپذیرفت. یک چیز نمی‌تواند هم قانونی و هم خلاف قانون باشد.«۸»

این ایرادها البته خالی از نکته‌های قابل توجه نیست و در واقع پیچیدگیِ مسائل حقوقی را نشان می‌دهد. معنی و مفهوم نظریهٔ سوءِ استفاده از حق در یک بحثِ صرفاً انتزاعی قابل تبیین نیست و از همین رو عدهٔ دیگری از حقوق‌دان‌ها این نظریه را از قلمرو بحث تقصیر خارج دانسته و از زاویهٔ برداشت‌های اجتماعی در آن نگریسته‌اند. آن‌ها می‌گویند حق عبارت از امتیازات و اختیاراتی است که قانون آن‌ها را به رسمیت شناخته است. دسته‌ای از این امتیازات و اختیارات به متصدیان مناصب دولتی تفویض گردیده و دسته‌ای دیگر برای افراد مقرر شده است. این دو دسته امتیازات و اختیارات دارای خصلتی مشابه‌اند که به لحاظ کارکردهای اجتماعی و به منظور دست‌یابی به مقاصد معینی مقبولیت و رسمیت یافته‌اند. متصدیِ هیچ مقام دولتی نمی‌تواند اختیارات قانونی خود را برای ارضای هوی و هوس شخصی به‌کار گیرد. صاحب حق خصوصی نیز چنان است و صاحبِ حق در هرحال اگر بخواهد حق را از مقصد اجتماعی آن منحرف گرداند و در اجرای حق از حدود متعارف و معتاد خارج گردد حمایت قانون را از دست می‌دهد.

قانونِ فرا قانون

مشکل سوءِ استفاده از حق در درجهٔ اول از دیدگاه روابط فردی و در تحلیلِ مسئلهٔ مالکیت و مسئلهٔ تعهد جلب توجه می‌کند. تحلیل هر مسئله در واقع به معنی تعریف آن نیز هست. تعریف و تحلیل مفاهیم مالکیت و تعهد مستلزمِ آن است که حدود و ثغور حقوقی که در قلمرو آن مفاهیم به رسمیت شناخته می‌شوند مشخص گردد و چگونگی بهره‌گیری و انتفاع از آن‌ها در برابرِ اشخاص ثالث معلوم و معین شود.

اصولاً هیچ حقی نیست که در مظانِّ سوءِ استفاده قرار نگیرد و در معرضِ افراط گرایی نباشد. برای معلوم کردن این‌که سوءِ استفاده عملاً صورت گرفته است یا نه نخست از معیارهایی می‌توان بهره گرفت که نوعاً بر قوانینِ موضوعه تکیه دارند. این معیارها گاهی ظاهر و لفظ قانون را وگاهی روح[1] و ارزش‌های حاکم بر آن را در نظر می‌گیرد. به کارگیری این معیارها همان است که تفسیرِ قضایی قانون خوانده می‌شود. دادرس حتی می‌تواند گامی بلندتر بردارد و توسع بیش‌تری در معیارهای خود قائل شود و مسئلهٔ موردِ نظر را به مقتضای اصول عمومی و بر اساس تصوری از قانون که فراتر از قوانین موضوعه می‌رود[2] بررسی کند.

سوءِ استفاده از حق استفاده‌ای ناموجه و مسخ شده است: استفاده‌ای است که ذاتاً «ممنوع» نیست ولی کاربرد آن با روح قانون و استلزاماتِ عقلانی آن سازگار در نمی‌آید.

دولت و سوءِ استفاده از اختیارات

گفتیم که از نظر پژوهش‌گران سوءِ استفاده از حق در حقوق خصوصی با سوءِ استفاده از اختیارات در حقوق عمومی از یک ریشه‌اند. سوءِ استفاده از اختیارات در حقوق عمومی که آن را سوءِ استفاده از قدرت[3] گویند وقتی محقق می‌شود که متصدی شغل دولتی اختیاراتی را که به او سپرده شده است با هدفی نامشروع به کار گیرد یا در به کارگیری اختیارات خود به اقدامی لغو و بی‌فایده[4] دست بزند و یا در اعمال اختیارات روشی افراطی و زیاده روانه[5] در پیش بگیرد.

هر عمل دولتی دو هدف دارد: یک هدف عام و یک هدف خاص. هدف عامِ عمل دولتی منافع عمومی است که مشترک در میان کلیهٔ اعمالِ

---

[1] esprit [2] transpositive [3] detournemant de pouvoir [4] inutile
[5] excessive

اداری است. لازم نیست که قانون آن را تصریح بکند. وجود این هدف در هراقدام دولتی مفروض است و التزام به آن در کلیهٔ مشاغل عمومی اصل تلقی می‌شود و انحراف از آن موجبِ خدشه در مشروعیت فعل است. هرمتصدیِ شغل عمومی از رئیس جمهور تا سپور در اِعمال اختیاراتی که به او تفویض گردیده است باید منافعِ عمومی را در نظر بگیرد و برای تحقق آن بکوشد؛ چه هیچ عمل اداری نیستَ که فاقد هدف مصالح عمومی باشد و اگر کسی در هر مقامی از اختیار اداری و اجرایی که دارد برای غیر مصلحت عمومی استفاده کند مرتکب عمل نامشروع شده است.

اما هدفِ خاص در هرعملِ دولتی بسته به نوع خدمات و وظایفی که برعهدهٔ دولت است فرق می‌کند. هدف‌های خاص گاهی در خود قانون ذکر می‌شود وگاهی از طبیعت امر معلوم می‌گردد.

هدف‌های خاص اگر در قانون تصریحی نسبت به آن‌ها وجود نداشته باشد به سادگی از طبیعت کاری که برعهدهٔ متصدیان مقامات رسمی محول گردیده است استنباط می‌شود. مثلاً هدف اختصاصی اختیاراتی که مقاماتِ بانک مرکزی دارند اِعمالِ سیاست‌های پولی وکنترل ارز است. هدف‌های اختصاصی در امتیازات و اختیاراتی که به پلیس یا به قاضی تفویض می‌شود نیز به روشنی از سنخ وظایفی که برعهدهٔ آنان محول است معلوم می‌گردد. حال اگر پلیس یا قاضی با محرّک انتقام‌جوییِ شخصی یا سیاسی عمل کند، اگر منافع شخص ثالثی را در نظر بگیرد، اگر منافع یک جناح سیاسی را منظور بدارد باید گفت که او به لحاظ عدول از منافع عمومی مرتکب سوءِ استفاده از اختیارات خود شده است. پلیس راهنمایی مأمور تنظیم رفت و آمدِ خودروها و جلوگیری از تخلفات رانندگی است و برای دسترسی به این هدف است که اختیار متوقف کردن خودروها و احیاناً جریمه کردن راننده‌ها به او تفویض گردیده است. اگر پلیس راهنمایی از اختیار متوقف کردنِ خودروها برای هر منظور دیگری ــ اگرچه آن منظور فی نفسه مشروع باشد ــ استفاده کند و یا به جای جلوگیری از تخلفات رانندگان طوری عمل کند

که تخلفات افزایش یابد تا او بتواند جریمهٔ بیش‌تری وصول کند ــ هر چند که این جریمه‌ها به حساب دولت ریخته شود ــ مرتکب سوءِ استفاده از اختیارات شده است.

اگر متصدی شغل عمومی در انجام وظایف خود موجب زیان کسی گردد مسؤولیتی متوجه او نیست، مشروط بر این که راه دیگری برای انجام وظیفه وجود نداشته باشد. اگر انجام وظیفه از راه دیگری، که زیانی بر کسی وارد نیاورد، مقدور بوده و متصدی عمداً راهی را که موجب زیان شده برگزیده باشد مرتکب سوءِ استفاده از اختیارات شده است.

معیارهای مبهم

گاهی معیاری که در قانون ذکر شده است امری منضبط نیست و خود محتاج تفسیر است. مثلاً اصل چهل و چهارم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران مالکیت در بخش‌های سه گانهٔ دولتی، تعاونی و خصوصی را «تا جایی که با اصول دیگر این فصل مطابق باشد، و از محدودهٔ قوانین اسلام خارج نشود، و موجب رشد و توسعهٔ اقتصادی کشور گردد، و مایهٔ زیان جامعه نشود»، مورد حمایت قرار می‌دهد. بنابرین حمایت قانون از حق مالکیت حمایتی است مشروط و هر یک از چهار شرطی که برای تقیید آن ذکر شده خود ممکن است به چند نوع تفسیر شود و به نتایج کاملاً ناسازگار منتهی گردد.

باز در اصل چهل و هفتم قانون اساسی آمده است: «مالکیت شخصی که از راه مشروع باشد محترم است. ضوابط آن را قانون معین می‌کند.» صورت سلبی این حکم نیز در اصل چهل و نهم مقرر شده است به این نحو که دولت موظف است ثروت‌های نامشروع افراد را بعد از «رسیدگی و تحقیق و ثبوت شرعی» بگیرد یعنی مصادره کند. این اصل شاید بتوان گفت که به اندازهٔ اصل چهل و هفتم ایجاد اشکال نمی‌کند زیرا بار اثبات در اینجا بر عهدهٔ دولت است که نامشروع بودنِ ثروت کسی را در جریان رسیدگی

و تحقیق به ثبوت برساند و حال آن که اصل چهل و هفتم چنین می‌نماید که مالک برای استناد به حرمت مال خود نخست باید مشروعیت آن را به ثبوت برساند و بار اثبات برعهدهٔ اوست. از طرفی با استناد به اصلِ صحت و اصل برائت باید گفت که هر ثروتی مشروع و محترم است تا خلافِ آن به ثبوت برسد، اما از طرف دیگر به موجب بخش اخیر اصل چهل و هفتم اثبات این که ثروتی از راه مشروع به دست آمده موکول به مشخص کردن ضوابطی است که تعیین آن‌ها برعهدهٔ «قانون» محول گردیده است. نحوهٔ بیان در این چند اصل از فصلِ چهارم قانون اساسی در خصوصِ مالکیت طوری است که با مفاد اصلِ بیست و دوم و برخی دیگر از اصولِ مقرر در فصل سوم ناساز به نظر می‌آید.

این‌گونه ضوابط مبهم، و پذیرای تفسیرهای مختلف، که پایهٔ آن بر امری مشخص و روشن استوار نمی‌باشد، خاص قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران نیست. فرض کنیم در قانونی از کلمهٔ «خودرو» استفاده شده باشد؛ مثلاً قانون می‌گوید: «هیچ‌کس در حالت مستی و بی‌خودی نباید رانندگی خودرو را برعهده بگیرد.» خودرو چیست؟ روشن است که سواری و کامیون و اتوبوس از مصادیق آن است اما موتوسیکلت و دوچرخه چطور؟ اینجا مسئلهٔ ابهام در بافتِ خود قانون است. این‌گونه ابهام‌ها در حقوق بین‌الملل نیز هست. در همین قضیهٔ مالکیت و مصادره که از آن صحبت کردیم ضوابط حقوقِ بین‌الملل عمومی ابهام‌آمیز است. حقوقِ بین‌الملل مقرر می‌دارد که دولت باید حق مالکیت بیگانگان را در حدودِ قوانین خود محترم بدارد و مصادرهٔ اموال فقط جایی مجاز شناخته شده است که پای «مصالح عمومی» در میان باشد اما تعریف روشنی از این ضابطه در دست نیست. در موارد زیادی به درستی معلوم نمی‌شود که آیا دولت مصادره کننده در واقع به خاطرِ مصلحت عمومی[1] عمل کرده یا صرفاً برای توجیه اقدام خود مصلحتِ

---

[1] public purpose

عمومی را بهانه قرار داده است. آیا می‌توان ملاکی عینی برای تشخیصِ مصلحت عمومی ارائه داد؟ این‌ها نمونه‌ای است از اشکال‌هایی که در استنادِ قانون به معیارهای مبهم و غیرشفاف پیش می‌آید.

ابهامات موضوع

بنابرین در بحث از سوءِ استفاده از قدرت هم دو نوعِ ابهام وجود می‌تواند داشت: یکی ابهام ذاتیِ مربوط به مفهوم منافع یا مصالح عمومی که گفتیم هدف عامِ همهٔ اعمالِ اداری و فلسفهٔ وجودیِ تمام اختیاراتی است که برای ایفایِ وظایف عمومی و دولتی به متصدیان مشاغل و مناصب رسمیِ مملکت تفویض می‌شود. همچنین ابهام مربوط به نصّ قانون در آنجا که قانون‌گذار هدف‌های مشخص و خاصی را در ایجاد مشاغل و تفویضِ اختیارات در نظر داشته، و ما مثال‌های آن را در بالا آوردیم، از همین قبیل است. نوع دیگرِ ابهام مربوط می‌شود به مرحلهٔ تحقیق و احراز نیت درونی و انگیزه‌های روان‌شناختیِ عاملی که در مقام استفاده از اختیارات خود بوده است. هریک از این دو امر به نوبت خود پای مسائلی به غایت ظریف و دشوار را به میان می‌کشد.

گستردگی ابعاد

خلاصهٔ نظریه آن است که اِعمال حق به وجهی که، خواه دانسته و فهمیده و خواه به غیرعمد و از روی بی‌مبالاتی، زیانی به دیگری وارد آورد مجاز نیست. سوءِ استفاده از حق را یک نوع افراط‌گرایی در اجرای حق دانسته‌اند. سوءِ استفاده از حق در تعبیری دیگر یک نوع استفادهٔ «نامتناسب» از حق است. مفهوم متناسب بودن[1] به ویژه در حقوق اداری مورد توجه است، بدین معنی که شاغلان مناصب عمومی باید در اِعمال اختیاراتِ خود به گونه‌ای

---

[1] proportionalité

متناسب عمل کنند. توسل به اقتدار عمومی باید در حدودی که واقعاً برای انجام وظایف متصدیان ضرورت داشته باشد محدود گردد وگرنه به صورتِ قدرت‌نمایی درخواهد آمد. این اندیشهٔ «متناسب بودن» همان است که در دکترین حقوقی انگلیس بیش‌تر با تعبیر «معقول بودن»[1] بیان می‌شود. جرایم و مجازات‌ها باید «معقول» یا «متناسب» باشند. قاعدهٔ متناسب بودن در این معنی مکمل قاعدهٔ سوءِ استفاده از حق است. «۹»

همان‌گونه که قاعدهٔ منع سوءِ استفاده از حق[2] در کادر حقوق خصوصی یعنی در زمینهٔ ارتباطات و معاملات میان افراد قاعده‌ای فراتر از قوانینِ موضوعه[3] است قاعدهٔ منع سوءِ استفاده از اختیارات و قدرت دولت هم در چارچوب حقوق عمومی به صورتی فراتر از قوانین عادی و حتی بالاتر از قانون اساسی[4] عمل می‌کنند. اگر آن قاعده از افراط و انحراف در زمینهٔ روابط خصوصی جلوگیری می‌کند این یک نیز در زمینهٔ قرارداد اجتماعی و روابط فرد با دولت همان نقش را بر عهده دارد. فرض این است که افرادِ یک جامعه به موجب قرارداد اجتماعی حقوق و اختیاراتی را به دولت تفویض کرده و آن را به عنوان قدرت برتر و انحصاری شناخته‌اند تا دولت بتواند وظیفهٔ حفظ نظم و امنیت را برعهده بگیرد و راه برای وصول به رفاه و سعادت باز شود. حال اگر دولت اختیارات و قدرتی را که به او سپرده شده است طوری به کارگیرد که با این هدف منافات پیدا کند، اگر به نامِ برقراری نظم و امنیت، آزادی‌های مردم را سلب کند و به حقوق آنانَ دست‌اندازی نماید باید گفت که در این صورت برخلاف مقتضای قرارداد عمل کرده و مرتکب نقض غرض گردیده است.

چنان‌که گفتیم نظریهٔ سوءِ استفاده از حق درآغاز قرن بیستم مطرح شد و تصادفاً حوادث این قرن متضمن تجربه‌های تلخی در این زمینه بود

---

[1] reasonableness [2] abus de droit [3] transpositive

[4] supraconstitutionnel

و نشان داد که دولت‌ها چه آسان می‌توانند در سراشیب سوءِ استفاده از قدرت فروغلتند. رژیم‌های مبتنی برایدئولوژی نوعاً مدعی هستند که می‌خواهند بهشت موعود را در این دنیا تحقق بخشند و هرگونه شائبهٔ سوءِ استفاده از قدرت را در مورد خود منتفی می‌دانند. سازمان‌های حاکمِ قدرت‌گرا تردید دربارهٔ حسن نیت خود را کفر مطلق تلقی می‌کنند. در اینْ رژیم‌ها قاضی یک وظیفهٔ سیاسی برعهده دارد. قوهٔ قانون‌گذاری نیز توجیه‌گرِ سیاست اعلام شدهٔ دولت است. اصلِ تفکیک قوای سه‌گانه که قاعدهٔ برای مهار قدرت و جلوگیری از تمرکز آن است به اسمی بی مسمّی تبدیل می‌گردد و هم‌خوانی و هم‌نوایی آن‌ها فضیلتی برای این‌گونه رژیم‌ها قلمداد می‌شود.

تطبیق نظریه با قاعدهٔ فقهی

همان‌گونه که اشاره کردیم نظریهٔ سوءِ استفاده از حق در اوایل قرن بیستم مورد توجه علمای علم حقوق قرارگرفت و کم‌کم در قوانین موضوعهٔ بسیاری از کشورها راه یافت و به عنوان اصلی از اصول عمومی موردِ قبول ملت‌های متمدن شناخته شد. صاحب‌نظران حقوق آن نظریه را با قاعدهٔ لاضرر که از اساسی‌ترین قواعد فقه اسلامی است مطابق یافتند و به توضیح و تبیین مبانی فقهی آن همت گماشتند. خاستگاه اصلی نظریهٔ سوءِ استفاده از حق در حقوق کشورهای غربی احکام مربوط به مناسباتِ مالک زمین با همسایگان مجاور است. در فقه اسلام نیز مباحثی مشابه در همان زمینه‌ها مطرح بوده و راه حل‌های مشابهی ارائه گردیده است. فقهای بزرگ با استناد به قاعدهٔ لاضرر تحقیقات دامنه‌داری انجام داده و نکات و دقایقی را متوجه شده‌اند که اگر خوب تحلیل شود و جوهر آن اندیشه‌ها در یک بازخوانی هشیارانه و روشن‌بینانه به زبانی مفهوم جوامعِ امروزی تبیین گردد با برخی از پیش رفته‌ترین نظریه‌های معاصر هماهنگَ و سازگار درخواهد آمد. این قاعدهٔ لاضرر از نظر فقه اسلامی مقتضی آن

است که انسان از سوی انسان‌های دیگر ــ در دایرهٔ حقوق خصوصی ــ و از سوی دولت ــ در دایرهٔ حقوق عمومی ــ مورد تهدید نباشد. به قولِ شاطبی اصل این است که انسان از هرچه مایهٔ رنج و زیان او باشد مصون بماند (الاصلُ عصمةُ الانسان عن الاضرارِ به و ایلامهِ). <۱۰>

تطبیق نظریهٔ سوءِ استفاده از حق با قاعدهٔ لاضرر اسلامی البته مخالفانی هم دارد. برخی از مخالفان گفته‌اند که قاعدهٔ لاضرر در مقام تحکیم و تثبیت و تقویت حق فرد است و نه در مقام محدود کردن و سد باب سوءِ استفاده از آن، و برخی حتی منکر آن شده‌اند که در اسلام حقی برای فرد در نظر گرفته شده باشد. به قول آنان در اسلام اگر حقی هست حق‌الله است. مردم اربابِ حق نیستند بلکه حاملانِ بارِ تکلیف‌اند و بنابرین بحث سوءِ استفاده از حق از نظر فقه اسلام سالبهٔ به انتفای موضوع است. برخی دیگر گفته‌اند آنچه در فقه اسلام مورد بحث بوده و فقها با آن آشنایی داشته‌اند مسئلهٔ تجاوز از حق است نه مسئلهٔ سوءِ استفاده از حق. به گفتهٔ آنان فقهای اسلام با حقی که در چارچوب مشروعیت قانونی اِعمال شود و در عین حال موجبِ مسؤولیت باشد آشنایی نشان نداده‌اند.

به این ایرادها که با هم نمی‌خواند و از دیدگاه‌های متباین صاحبان آن‌ها نسبت به فقه اسلام حکایت دارد در اینجا نمی‌توان پرداخت. همین‌قدر اشاره می‌کنیم که برخی از فقها قاعدهٔ «لاضرر» را بر کلیهٔ ادلهٔ شرعی، چه نص و چه اجماع و غیر آن، مقدم دانسته‌اند. احکام شرع بر مدارِ مصالح و مفاسد پایه‌گذاری شده و «مفسده» همان «ضرر» است؛ بنابرین هرحکمی که مستلزم ضرر باشد «مفسده» تلقی می‌شود و اسلام آن را منتفی می‌داند. <۱۱> فقهای اسلام با استناد به همین قاعدهٔ لاضرر احتکار را حرام دانسته‌اند و حال آن‌که محتکر در واقع به حق آزادی در کسب و کار خود استناد می‌کند. همچنین است استدلال فقها در مسائلی مانند بیعُ الحاضرِ لِلْبادی و تَلَقّی الرُکْبان و تَسْعیر <۱۲> که تمام آن موارد به سوءِ استفاده از حقِ آزادی در کسب و کار بر می‌گردد. <۱۳>

انعکاس نظریه در قوانین موضوعه

وجود این سوابق سبب شده است که اکنون تقریباً در همهٔ کشورهای اسلامی اصل سوءِ استفاده از حق از طریق قاعدهٔ لاضرر در قوانین موضوعه وارد شده و به رسمیت شناخته شده است. در ایران نیز اصل چهلم قانونِ اساسی جمهوری اسلامی ایران مقرر می‌دارد: «هیچ کس نمی‌تواند اعمالِ حق خویش را وسیلهٔ اضرار به غیر یا تجاوز به منافع عمومی قرار دهد.» اصل چهل و سوم «منع اضرار به غیر» را از جملهٔ ضوابط اقتصاد اسلامی می‌شمارد، و اصل چهل و ششم پس از بیان مشروعیت دارایی حاصل از کسب و کار اضافه می‌کند: «هیچ کس نمی‌تواند به عنوان مالکیت نسبت به کسب و کار خود امکان کسب و کار را از دیگران سلب کند.»

در دو فصل دیگر، که واپسین فصول این کتاب خواهد بود، از حقوق بشر در قرن بیستم سخن خواهیم گفت. بخش مهمی از فهرست حق‌هایی که در *اعلامیهٔ جهانی حقوق بشر* (۱۰ دسامبر ۱۹۴۸ م) ذکر شده حقوقی است که دقیقاً برای حمایت فرد در برابر سوءِ استفاده از قدرت منظور گردیده است. این جمله از حقوق (مانند حق زندگی، امنیت و آزادی، مصونیت از شکنجه و برخوردهای موهن و غیرانسانی و توقیف و حبس و تبعید خودسرانه، منعِ تبعیض و غیره) به لحاظ تاریخی بر بخش دیگر مقدم است. کوشش در راهِ رسیدن به آنچه که در مقدمهٔ اعلامیهٔ حقوق بشر «آرمان مشترکی برای تمامِ مردم و کلیهٔ ملل» خوانده شده است با مطالبهٔ این بخش از حقوق، که آزادی‌های منفی نام گرفته‌اند، آغاز شده است.

کمترین و ناچیزترین عمّال دولت (مراد از دولت در اینجا هر سه رکن آن است و نه تنها قوهٔ مجریه) اختیاراتی بیش از یک شهروند سادهٔ معمولی دارد و بنابرین باید پاسخ‌گوی اختیارات خود باشد اما مشکل آنجاست که عمّال دولت، به ویژه در رده‌های بالا، سوءِ استفاده از اختیارات را در پوشش مصلحت و خیراندیشی مخفی می‌دارند.

در امریکا معمولاً وقتی دولت متهم می‌شود که به یکی از حقوق اساسی

تجاوز کرده است دکترین معروف به «تفحص دقیق قضایی»[1] به موقع اجرا گذاشته می‌شود. در این صورت بر دولت لازم خواهد آمد که ثابت کند: اولاً در تجاوز به آن حق «دل‌خواهانه»[2] عمل نکرده بلکه دلیلی «مبرم»[3] برای آن داشته است، ثانیاً در مقام عمل جانب احتیاط را رعایت کرده و مراقب بوده است که کمترین محدودیت ممکن نسبت به آن حق تحمیل شده باشد. مثلاً در مورد حق بیان که تجاوز به آن می‌تواند از طریق برقراریِ سانسور، یا وضع محدودیت برای نشر، تحقق پیدا کند، رویهٔ قضاییِ امریکا اِعمال محدودیت را تنها در صورتی قابل توجیه می‌داند که یک تهدیدِ فوری و غیر قابل جبران و جدّی برای امنیت ملّی وجود داشته باشد.

سوءِ استفاده از حق در حقوق بین‌الملل

مسئلهٔ سوءِ استفاده از حق پس از آن‌که موضع خود را در نظام‌های حقوقِ ملی تثبیت کرد توجه پژوهندگان حقوق بین‌الملل را به خود معطوف ساخت. کمیتهٔ حقوق‌دانانی که در سال ۱۹۲۰ م پیش‌نویس اساس‌نامهٔ دیوانِ دایمی دادگستری بین‌المللی را تهیه می‌کردند «اصول عمومی حقوق»[4] را جزءِ منابعی دانستند که تصمیمات دیوان باید مستند به آن‌ها باشد. این کمیته اصل اعتبار قضیهٔ محکومٌ بها[5] (اصل مختومه بودن دعوی پس از رسیدگی و صدور حکم قطعی) و نیز اصل ممنوعیت سوءِ استفاده از حق را به عنوان دو مثال بارز از «اصول عمومی حقوق» یاد کرد. پولیتیس در دروس آکادمی حقوق بین‌المللی لاهه در سال ۱۹۲۵م تأکید کرد که اصولاً «اندیشهٔ سوءِ استفاده از حق در هریک از نظام‌های قضاییِ جوامع انسانی به نحوی وجود دارد و بنابرین تسرّی این نظریه به قلمرو روابط بین‌الملل

---

1. strict judicial scrutiny
2. arbitrarily
3. compelling
4. general principles of law
5. res judicata

با مشکلی مواجه نمی‌شود بلکه همان اسباب و دواعی که مایهٔ به رسمیت شناخته شدن آن در نظام‌های قضایی ملی گردیده است اقتضا می‌کنند که نظریهٔ مذکور در نظام قضایی بین‌المللی نیز اعمال شود. ممنوعیت سوءِ استفاده از حق یک قاعدهٔ عمومی است که وجدان قضایی همهٔ ملت‌ها آن را پذیرفته است». <۱۴>

شارل روسو حتی کوشیده است که سابقه‌ای برای اعمال این نظریه در قرن نوزدهم به دست دهد. روسو در این باره به حکمی استناد می‌کند که در سال ۱۸۷۰م از سوی رئیس جمهور شیلی در اختلافی که به داوری او ارجاع گردیده بود صادر شد. رئیس جمهور شیلی در این حکم می‌گوید: «این یک رویهٔ قضایی جهانی است که هیچ کس نباید در اِعمال حق خود موجبِ تضرر غیر گردد.» <۱۵>

اعمال قاعدهٔ ممنوعیت سوءِ استفاده از حق در نظام بین المللی به آن معنی است که دولت‌ها نه تنها باید تعهدات و تکالیفی را که به موجب معاهدات یا قواعد حقوق بین‌الملل عرفی به گردن گرفته‌اند با حسن نیت به انجام برسانند بلکه در اعمال سیاست‌ها و اجرای حقوق نیز باید از هر اقدامی که موجب تضرر غیر گردد بپرهیزند. هیچ کشوری نمی‌تواند حقی را که دارد به منظور آسیب رسانیدن به کشور دیگری به کار گیرد و نمی‌تواند حقوقِ خود را روپوشی برای تحصیل مقاصد نامشروع قرار دهد و یا آن‌ها را برای شانه خالی کردن از زیر بار تعهدی که دارد دستاویز خود سازد. این‌ها همه از مصادیق سوءِ استفاده از حق است و با اصل حسن نیت که دولت‌ها به موجبِ بند ۲ از مادهٔ ۲ منشور ملل متحد ملتزم به آن هستند منافات دارد و از همین رو برخی از صاحب‌نظران حقوق بین‌الملل گفته‌اند که با وجود اصل حسن نیت و تأکید صریح مادهٔ ۲ منشور ملل متحد بر آن اصلاً نیازی به بحث سوءِ استفاده از حق نیست زیرا دولتی که در اعمالِ حق خود از این اصل تخطی کند در واقع حقی را اعمال نکرده بلکه یک قاعدهٔ حقوق بین‌الملل را زیر پا گذاشته است. تحولات عظیم صنعتی مانند توسعهٔ صنایع اتمی و شیمیایی

که موجب آلودگی محیط زیست می‌شود ضرورت توجه روزافزون به این مسئله را آشکار می‌سازد. «۱۶»

در طول قرن گذشته عملاً بسیاری از اوقات در مناسبات میان کشورها به نظریهٔ سوءِ استفاده از حق توسل و استناد شده است. در دعاوی مختلف که در برابر دیوان دادگستری بین‌المللی مطرح شده به ویژه در قضیهٔ بارسلونا تراکشن[1] «۱۷» و نیز در دعوی بریتانیا و بلژیک معروف به قضیهٔ چین[2] اساس ادعای خواهان‌ها بر همین نظریه مبتنی بود. در مباحثی که گذشت به ارتباط نظریه با اصل حسن نیت اشاره کردیم، این نکته مخصوصاً در معاهدات مربوط به استفاده از دریاچه‌ها و رودخانه‌های مشترک میان چند دولت با وضوح بیش‌تری انعکاس دارد؛ چه در این قبیل معاهدات التزامِ طرفین به رعایت حسن نیت به همان معنی خودداری از سوءِ استفاده است. مادهٔ ۲۶ کنوانسیون وین[3] مقرر می‌دارد که عهدنامه‌ها باید بر اساسِ حسن نیت به موقع اجرا گذارده شود و نیز مادهٔ ۱۸ آن کنوانسیون تأکید می‌کند که مقررات عهدنامه نباید در جهتی مخالف با موضوع و هدفِ عهدنامه مورد تفسیر و تعبیر قرار گیرد و مادهٔ (۱) ۳۱ کنوانسیون باز اصلِ حسن نیت را در تفسیر و تعبیر قراردادها حاکم می‌داند.

بارزترین نمونه‌های استناد مقاوله‌نامه‌های بین‌المللی به نظریهٔ سوءِ استفاده از حق و اصل حسن نیت را در کنوانسیون‌های مربوط به حقوقِ دریاها می‌توان یافت. مادهٔ ۲ مقاوله‌نامهٔ سال ۱۹۵۸ م راجع به دریاهای آزاد تصریح می‌کند که دولت‌ها در اعمال حقوقی که به موجب این مقاوله‌نامه به رسمیت شناخته شده است باید منافع کشورهای دیگر را هم رعایت کنند و مقاوله‌نامهٔ سال ۱۹۸۲ م کنفرانس سوم سازمان ملل متحد در حقوقِ دریاها در مادهٔ ۳۰۰ مقرر می‌دارد: «کشورهای عضو باید تعهدات مقرر در این

---

[1] Barcelona Traction [2] Chinn Case

[3] The Vienna Convention, on the Law of Treaties, 1969.

مقاوله‌نامه را با حسن نیت به موقع اجرا بگذارند و نیز باید در اعمالِ حقوق و صلاحیت‌ها و آزادی‌های مقرر در این مقاوله‌نامه به نحوی عمل کنند که مصداق سوءِ استفاده از حق نباشد.»

مسئلهٔ سوءِ استفاده از حق تقریباً در همهٔ اسناد اساسی مربوط به حقوقِ بشر که جوان ترین و شکوفاترین رشته از حقوق بین‌الملل است مورد توجه قرار گرفته است، مثلاً بند ۳ از مادهٔ ۲۹ اعلامیهٔ جهانی حقوق بشر مقرر می‌دارد:

> این حقوق وآزادی‌ها در هیچ حال نباید طوری اعمال شود که با مقاصد واصول [سازمان] ملل متحد مغایرت داشته باشد.

و در پی آن مادهٔ ۳۰ تأکید می‌کند:

> هیچ یک از مقررات اعلامیهٔ حاضر نباید طوری تفسیر شود که متضمنِ حقی برای دولتی یا جمعیتی یا فردی باشدکه به موجب آن بتواند هریک از حقوق وآزادی‌های مندرج دراین اعلامیه را از بین ببرد و یا درآن راه فعالیتی بنماید.

همین مضمون در مادهٔ ۵ میثاق حقوق مدنی و سیاسی و نیز در مادهٔ ۵ میثاق حقوق اقتصادی و اجتماعی و فرهنگی و در مادهٔ ۱۷ کنوانسیون اروپاییِ حقوق بشر تکرار گردیده و ما در اینجا عباراتی را که در مادهٔ ۵ میثاق‌ها آمده است از روی ترجمهٔ مصوب قوهٔ قانون‌گذاری ایران عیناً نقل می‌کنیم:

> ۱) هیچ یک از مقررات این میثاق را نمی‌توان به نحوی تفسیر نمود که متضمن ایجاد حقی برای یک دولت یا یک گروه یا فردی گردد که به استنادِ آن در تضییع هر یک از حقوق و آزادی‌های شناخته شده در این میثاق یا محدود نمودن آن بیش از آنچه در این میثاق پیش بینی شده است مبادرت به فعالیتی بکند و یا اقدامی به عمل آورد.
>
> ۲) هیچ گونه محدودیت یا انحراف از هر یک از حقوق اساسی بشر که به موجب قوانین، کنوانسیون‌ها، آیین نامه‌ها یا عرف و عادات در هر کشورِ

> طرف این میثاق به رسمیت شناخته شده یا نافذ و جاری است، به عذراین که این میثاق چنین حقوقی را به رسمیت نشناخته یا این‌که به میزانِ کمتری به رسمیت شناخته، قابل قبول نخواهد بود.

تصور نمی‌رود هیچ حقی در دنیا به اندازهٔ حق حاکمیت مورد سوءِ استفاده قرار گرفته باشد. دولت به عنوان دارندهٔ بیش‌ترین حد سلطه و اقتدار در معرضِ ابتلا به بالاترین و شدیدترین وجه سوءِ استفاده از قدرت است. اگر شرح و تفصیل جنایاتی را که دولت‌ها با سوءِ استفاده از حق حاکمیتِ ملی در همین یک قرن که گذشت انجام داده‌اند برشماریم مثنوی‌های هفتاد من کاغذی فراهم خواهد شد. دولت‌ها با همهٔ اختلافاتی که با یکدیگر دارند در یک مسئله همداستان‌اند و آن حفظ صلابت و استحکام قلعه‌ای است به نام «حاکمیت» که خود را در پناه آن از چون و چرا در امان می‌دانند و از همین روست که قطع‌نامهٔ شمارهٔ ۲۶۲۵ بیست و پنجمین اجلاسیهٔ سازمانِ ملل (۲۴ اکتبر ۱۹۷۰ م) را به اتفاق آرا تصویب کردند و آن قطع‌نامه‌ای است که مقرر می‌دارد:

> هیچ دولتی حق مداخلهٔ مستقیم یا غیر مستقیم در امور داخلی و یا خارجی دولت دیگر را ندارد. مداخلهٔ مسلحانه و سایر انواع مداخلات یا تهدیدات علیه شخصیت یک دولت یا اجزای سیاسی، اقتصادی و فرهنگیِ آن تجاوز به حقوق بین‌الملل تلقی می‌شود.

البته دولت‌هایی که زورشان می‌رسد هر وقت که مصالح‌شان ایجاب کند از مداخله در امور داخلی یا تهدید دولتی ضعیف که از او خوش‌شان نمی‌آید فروگذار نمی‌کنند. احترام حاکمیت ملی که ظاهراً همهٔ دولت‌ها دربارهٔ آن اتفاقِ نظر دارند مانع از آن نمی‌شود که انواع و اقسام تشبث‌ها و توطئه‌ها ــ از قبیل ترتیب کودتا برای برانداختن حکومت‌های دکتر محمد مصدق در ایران و دکتر سالوادور آلنده در شیلی یا مسلح ساختن کنتراها بر ضدِ ساندنیست‌ها در نیکاراگوئه و بمب‌گذاری بندرهای آن کشور ــ صورت نگیرد. آنگاه که

امریکا در سال ۱۹۶۴م به ویتنام شمالی حمله برد و تمامِ جنگل‌ها و مزارع برنج آن کشور را به آتش کشید و باران ناپالم بر سر زنان وکودکان بارید یا آنگاه که اتحاد جماهیر شوروی در سال ۱۹۶۸م به چکوسلواکی حمله کرد کسی در ماتم حاکمیت‌های ملی گریبان چاک نزد. اما هرگاه که از کشتارها و شکنجه‌ها و تبعیدها و سر به نیست کردن‌های مثلاً دولت نژادپرستِ افریقای جنوبی و خمر سرخ و پینوشه سخن می‌رفت فوراً یاد «حاکمیت ملی» تازه می‌گشت و این عنوان جادویی مانع از آن می‌شد که دغدغهٔ جلوگیری از آن مظالم بر دل‌ها راه یابد و خواب از دیده‌ها برباید.

وقتی عراق به ایران هجوم آورد امریکا رأساً و علناً برضد حاکمیت ملیِ ایران با کشور مهاجم همدست شد، سکوهای نفتی ایران را آتش زد، نیمی از قوای دریایی ایران را غرق کرد و هواپیمای غیرنظامی ایرباس را با همهٔ مسافران آن به قعر دریا فرستاد. کشورهایی چون بریتانیا، فرانسه، آلمان و ایتالیا هم به کمک عراق شتافتند تا صدام حسین بتواند جنایت سهمگین و ننگین حلبچه را برضد شهروندان خود مرتکب شود. داستان اسرائیل هم که بیش از پنجاه سال است ادامه دارد. نه تنها هندوستان و روسیه آنچه را که در کشمیر و چچنیا اتفاق می‌افتد امر داخلی خود می‌دانند بلکه حکومت نیم بندِ طالبان هم دربارهٔ مظالمی که در افغانستان رخ می‌دهد همین ادعا را دارد و کسی را حق دخالت در آن قائل نیست. چه خوش گفت آن شاعر عرب که اگر کسی در گوشهٔ جنگلی کشته شود از آن نمی‌گذرند اما اگر رژیمی قلدر پای بر خرخرهٔ ملتی بگذارد و آن‌ها را قتل عام کند آب از آب تکان نمی‌خورد و کسی خم به ابرو نمی‌آورد:

قتلُ امرئٍ فی غابةٍ

جریمةٌ لا تُغْتَفَر

و قتلُ شعبٍ آمنٍ

مسئلةٌ فیها نظر.

فصل نهم

حقوق جهانی بشر

.... ببایست خواندن حقوق بشر
که تا خود بدانید ز آیین و راه بد و نیک گیتی نباشد ز شاه

ـــــ ناظم الاسلام کرمانی، *تاریخ بیداری ایرانیان*

از کتاب معروف *فرهنگ فلسفی* ولتر نقل کرده‌اند که گفته است:

حقوق بشر یعنی آن‌که جان و مال آدمی آزاد باشد و او بتواند به زبانِ قلم با دیگران سخن گوید. حقوق بشر یعنی آن‌که نتوان کسی را بدون حضورِ یک هیئت منصفهٔ متشکل از افراد مستقل به مجازات محکوم کرد، یعنی آن‌که محکومیت کیفری برحسب مقررات قانون صورت گیرد، یعنی آن‌که انسان بتواند با آرامش خاطر به هر دین که خود برمی‌گزینند متدین گردد.

این حقوق بشر چنان که از تأمل در تعریف ولتر پیداست از همان آغاز جنبهٔ جهانی داشته است. روی سخن منادیان آن حقوق با کشور خاص و جامعهٔ معینی نیست. مخاطبین آنان کل دنیای بشر است بی‌هیچ ملاحظهٔ رنگ و نژاد و تبار و مرزهای جغرافیایی. این حقوق از آنگاه که در قرن هجدهم به طور جدی مطرح شد روز به روز بر غنای خود افزوده و دایرهٔ مطالباتِ خود را توسعه داده است. در فصل چهارم این کتاب از مراحل نخستین این حرکت، که به صدور بیانیهٔ حقوق بشر و شهروند سال ۱۷۸۹م در انقلابِ

فرانسه انجامید، سخن گفته‌ایم. مسئلهٔ حقوق و آزادی‌ها به زودی در قوانینِ اساسی کشورهای دیگر راه پیدا کرد. کشور هلند در سال ۱۷۹۸ م، سوئد در سال ۱۸۰۹ م، اسپانیا در سال ۱۸۱۲ م، نروژ در سال ۱۸۱۴م، بلژیک در سالِ ۱۸۳۱م، دانمارک در سال ۱۸۴۹م و پروس در سال ۱۸۵۰م به جرگهٔ کشورهای دارای قانون اساسی مکتوب پیوستند. ظاهراً در حال حاضر همهٔ کشورهای پیشرفته ومهم جهان، جز انگلستان و نیوزیلند و اسرائیل، دارای قوانینِ اساسی مکتوب هستند که فصولی از آن به تضمینات مربوط به حقوق و آزادی‌های فردی و سیاسی اختصاص یافته است. در انگلستان اگرچه قانونِ اساسی مکتوب وجود ندارد لیکن سندی به نام لایحهٔ حقوق[1] حتی پیش‌تر از فرانسه، یعنی در ۱۹ فوریهٔ سال ۱۶۸۹ م، به تصویب پادشاه رسیده بود. به موجب این لایحه تعلیق یا الغای قوانین، تشکیل محاکم و وضع مالیات‌ها بدونِ موافقت قبلی پارلمان ممنوع گردیده و آزادی انتخابات و مباحثاتِ پارلمانی تضمین شده بود. به طور کلی این اندیشه در طولِ قرون شانزدهم و هفدهم میلادی در اروپا جا افتاده بود که: گوسفند از برای چوپان نیست بلکه چوپان برای خدمت اوست. «خداوند رعیت را برای پادشاه نیافریده است که هرچه او گفت، از بد و خوب و صواب و ناصواب، انجام دهد و چون برده از او فرمان برد بلکه پادشاه برای رعیت است که اگر رعیت نباشد پادشاه نیز نیست.» <۱>

بدین‌گونه آن حقوق الهی و آسمانی که هواداران سلطنت برای پادشاه قائل بودند مورد تردید قرار گرفته و فلسفهٔ سیاسی عصر روشن‌اندیشی به موازات پیشرفت علوم طبیعی زمینه را برای تلقی جدیدی از روابط مردم با حکومت آماده کرده بود. نضج و شکوفایی این اندیشه‌ها که با نوشته‌های هابز و برک و لاک و هیوم و بنتام و میل در بریتانیا و مونتنی و روسو و ولتر و منتسکیو و توکویل در فرانسه شروع شد در سیصد سال اخیر، تقریباً

---

1. Bill of Rights

بدون هیچ وقفه وگسستگی، همچنان ادامه یافته و به تأسیس رشته‌ای از حقوق که به نام حقوق بشر شناخته می‌شود منتهی گشته است.

از تأکید برعدم مداخلهٔ دولت تا تأکید برلزوم مداخله

حقوق بشر در مراحل نخستین پیدایش خود تأکید بر آزادی‌های منفی داشت. مقصود اصلی در این مرحله مشخص کردن جنبه‌هایی در زندگی فردی بود که می‌بایستی از مداخلهٔ دولت و نظامات و قوانین آن در امان بماند. همهٔ تأکید برآن بود که دولت در این زمینه‌ها مداخله نکند و مردم را آزاد بگذارد. اما در مرحلهٔ دوم کم‌کم این اندیشه مطرح شد که التزام دولت به مداخله نکردن در این زمینه کافی نیست بلکه دولت باید در مواردی مکلف گردد که از صورت ناظر بی‌طرف خارج شود و خود را موظف بداند که اقداماتی برای تحکیم حقوق و آزادی‌های فردی انجام دهد. جلوگیری از ادامهٔ بی‌عدالتی‌ها، و پیروزی برنابرابری‌های اقتصادی و اجتماعی که گاهی ریشه در قرون و اعصار دارد به صرفِ عدمِ مداخلهٔ دولت حاصل نمی‌شود. دولت نه تنها باید ملتزم باشد که بی‌عَدالتی‌ها را دامن نخواهد زد و نابرابری‌ها را نخواهد افزود بلکه باید در رفع آن‌ها نیز بکوشد. نه تنها باید ملتزم باشد که نابرابری‌ها را تقویت و تحکیم نخواهد کرد بلکه باید عملاً در مبارزه برای برانداختن آن‌ها اقدام کند واین فکر جدید ثمرهٔ الهامی است که از تعالیم سوسیالیستی گرفته شد و مسیر حقوق بشر را تغییر داد.

به عنوان مثال یادآور می‌شویم که یکی از حقوق اساسی مقرر در مادهٔ ۲۶ *اعلامیهٔ جهانی حقوق بشر* حق آموزش و پرورش است: «هرکس حق دارد که از آموزش بهره‌مند شود.» آموزش مورد نظر در این ماده معطوف به «رشدِ کامل شخصیت انسانی و تقویت حسّ احترام نسبت به حقوق بشر و آزادی‌های اساسی» است. پیداست که مقصود از تأسیسِ این حق در درجهٔ اول برخوردار کردن کودکان از موهبت آموزش و پرورش است. صاحب حق در واقع خود کودک یا والدین او، و متعهد اجرای آن دولت است. اما باید

دید که دامنهٔ این تعهد اجرایی تا کجا گسترده می‌شود؟ آیا صرفاً آزاد گذاشتن صاحب حق کفایت می‌کند یا دولت باید کمک‌های عملی در انجامِ این امر را نیز برعهده بگیرد. قانون اساسیِ ایران شق دوم را برگزیده است. بند (۳) از اصل سوم این قانون «آموزش و پرورش و تربیت بدنی رایگان برای همه در تمام سطوح و تسهیل و تعمیم آموزش عالی» را وظیفهٔ دولت می‌داند و بند (۴) همان اصل دولت را به «تأسیس مراکز تحقیق و تشویقِ محققان» مکلّف دانسته و آنگاه در اصل سی‌ام دولت را متعهد کرده است که «وسایل تحصیلات عالی را تا سرحدِّ خودکفایی کشور به طور رایگان گسترش دهد».

درجه‌بندی حقوق و آزادی‌ها

در فصل پنجم کتاب که از آزادی‌های مدنی و حقوق سیاسی سخن داشتیم آن‌ها را به دو گروه تقسیم کردیم: گروهی مشتمل برحقوق و آزادی‌های اولیه مانند آزادی شخصی، امنیت، مالکیت، آزادی کسب وکار؛ وگروهی دیگر مشتمل برحقوق و آزادی‌های مکمّلِ مانند آزادی اندیشه و بیان، آزادیِ مذهب، آزادی اجتماعات وغیره. این آزادی‌های مکمّل روز به روز تنوع بیش‌تر وگسترش بیش‌تر پیداکرده و در رده‌بندی‌های تازه‌تر به عنوان نسل‌های دوم و سوم حقوق بشر مشخص گردیده‌اند. در مسیر این پیشرفت و تنوع با یک رشته از حقوق و آزادی‌ها سر وکار پیدا می‌کنیم که روی سخن در آن‌ها نه با فرد یا افراد بلکه با گروه‌ها و جوامع است. مثلاً آنجا که از حقِ توسعهٔ اقتصادی وسیاسی یا حق برخورداری از محیط یا جامعهٔ سالم یا حقِ خودمختاری سیاسی واجتماعی وحق بهره‌مندی از ثروت‌های طبیعی و امثال آن بحث می‌شود، این حقوق به ملت‌ها وکشورها تعلق پیدا می‌کند و فرد فرد آدم‌ها به لحاظ بستگی به ملت وکشور است که از آن حقوق بهره می‌گیرند. مقررات مادهٔ ۲۷ میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی راجع به حقِ اقلیت‌ها و مادهٔ (۱) همان میثاق و نیز مادهٔ (۱) میثاق بین‌المللیِ

اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی دربارهٔ حق خودمختاری، آزادی و برابریِ ملت‌ها و همچنین حق ملت‌ها بر ثروت‌های طبیعی خود از مصادیق این نوع حقوق است که برای تمایز از حقوق فردی آن‌ها را حقوق منتسب به گروه‌ها یا «حقوق دسته جمعی»[۱] نامیده‌اند.

از یک نظرگاه دیگر نیز حقوق و آزادی‌ها را بر دو بخش تقسیم کرده‌اند: بخش اول، حقوقِ ناظر برآزادی گزینش[۲] مانند این‌که فرد آزاد باشد نوعِ پوششی را که برای تن خود می‌پسندد برگزینند یا در انتخاب مذهب و موطن آزاد باشد تا به هر دینی که می‌خواهد درآید یا در هر نقطه‌ای از جهان که می‌خواهد زندگی کند. و بخشی دیگر حقوق بهزیستی ناظر بر تمتع و برخورداری از مواهب زندگی[۳] مانند این‌که فرد از تسهیلات آموزشی و بهداشتی و مزایای سلامت محیط زیست و شرایط و امکاناتی که به بهبودِ وضع زندگی مربوط می‌شود بهره‌مند گردد. بخش اول فرد را به تفنّن و انتخاب در فضای رنگین و متنوع زندگی قادر می‌سازد، و بخش دوم آن فضا را از کیفیت و غنای هرچه بیش‌تر برخوردار می‌گرداند.

این حقوق و آزادی‌ها در واقع مجموعه‌ها یا منظومه‌هایی را تشکیل می‌دهند. در مرکز این منظومه‌ها حقوق و آزادی‌های اصلی و اساسی قرار دارند که لازم و ملزوم انسانیت انسان به شمار می‌آیند؛ به این معنی که نمی‌شود آن‌ها را از انسان جدا کرد و نفی نمود، مانند حق حیات، آزادی از بردگی، مصونیت از شکنجه، برابری در مقابل قانون، حق آزادی اندیشه و وجدان و مذهب. منظومه‌های مهم دیگر که در حول منظومهٔ اصلی می‌چرخند عبارت‌اند از:

الف) حقوق متفرع بر امنیت شخص مانند حق دسترسی به دادگاه، آزادی از توقیف و بازداشت خودسرانه، برخورداری از دادرسی بی‌طرفانه، داشتنِ حق دفاع، دسترسی داشتن به وکیل، اصل برائت، اصل قانونی بودن جرم و

[1] collective rights [2] option rights [3] welfare rights

مجازات، عطف به ماسبق نشدن قانون، مصونیت زندگی فرد و خانواده از مداخلات، مصونیت مکاتبات و ثروت و آبروی افراد.

ب) حقوق مربوط به زندگی سیاسی مانند آزادی اجتماعات، آزادیِ بیان و مطبوعات، آزادی ورود به خدمات دولتی و مشارکت مستقیم یا نامستقیم در ادارهٔ امور کشور، آزادی انتخابات، حق مهاجرت و تغییر تابعیت.

ج) حقوق اقتصادی و اجتماعی مثل حق کار، حق آزادی انتخاب شغل، حمایت شدن در برابر بیکاری، برخورداری از سطح متعادل بهداشت و رفاه، تأمین در برابر بیکاری و بیماری و ناتوانی و سالخوردگی و کارافتادگی، آموزش آزاد و مجانی در سطوح ابتدایی.

طبقه‌بندی حقوق از نظر هدف و وسیله

بعضی از این حقوق مقصود بالاصاله هستند و به اصطلاح «هدف» تلقی می‌شوند و بعضی دیگر «وسیله» برای نیل به هدف هستند و جنبهٔ طریقیت دارند، مثلاً حق مراجعه به دادگاه مصداق حق وسیله است و ذاتاً مطلوب نیست و حال آن‌که حق پرستش و آزادی مذهب مطلوبیت ذاتی دارد و هدف به شمار می‌آید. برخی از حقوق هم هر دو جنبه را دارند، مثلاً آنگاه که سخن از آزادی بیان و مطبوعات می‌رود می‌توان آن را یک حق ذاتاً مطلوب دانست که چون می‌خواهیم مردم را جدی بگیریم به آزادی بیان و آزادیِ قلم ارج می‌نهیم و همچنین می‌توان آن حق را وسیله‌ای برای نیل به سلامتِ سیاسی جامعه تلقی کرد که در این صورت آزادی قلم و بیان نه برای خاطرِ خود بلکه برای خاطر فواید و آثار اجتماعی که دارد مطلوبیت پیدا می‌کند.

حق پلیس برای حمل اسلحه و حق جراح برای شکافتن بدن بیمار حقِ وسیله است. یعنی فرض این است که با اعطای این حقوق به پلیس و جراح بهتر می‌توان از خدمات آنان استفاده کرد. این طور فکر کرده‌اند که با رعایتِ این حقوق نفع بیش‌تری عاید جامعه خواهد شد. هیچ یک از این دو حق مطلوبیت ذاتی ندارد و از این رو می‌توانیم این حقوق را کلاً لغو

کنیم یا محدودیت‌هایی برای آن‌ها قائل شویم، منتهی باید آمادهٔ پذیرفتنِ هزینه‌های آن باشیم یعنی باید به عوارض اجتماعیِ الغا یا محدود کردنِ آن‌ها تن در دهیم. اما حق حرمت فرد چنان نیست؛ این حقی است که فی‌نفسه، بنفسه و لنفسه مطلوبیت دارد و نمی‌توان تحت هیچ عنوانی آن را ابطال یا تحدید کرد.

آیا حق اطلاع رسانی مطبوعات و حق اطلاع یابی مردم را باید یک حقِ وسیله تلقی کرد یا باید آن را حق هدف به شمار آورد؟ و در هر صورت چگونه و تا چه حد می‌توان ارباب مطبوعات و خبرنگاران را در مکتوم نگاه داشتن منابع خبری خود مجاز دانست. در مورد حق اطلاع رسانی، چه آن را حق وسیله بدانیم و چه حق هدف، یک پیچیدگی عمده هم وجود دارد، به این معنی که در هرصورت اگر خبرنگار مجبور شود که منبع خبریِ خود را افشا کند ممکن است تعارضی با حق متهم یا کسی که خبر و گزارش به او ارتباط دارد پیش آید، به ویژه آن‌که منبع خبری از خبرنگار خواسته باشد که از افشای نام وی خودداری نماید.

حقوق بشر و دولت

اندیشهٔ حقوق بشر در تقابل فرد با دولت شکل گرفته و نشو و نما کرده است. در آن دوران که پادشاه را سایهٔ خدا و سلطنت را عطیهٔ پروردگار می‌دانستند، آنچه برای مردم مطرح بود نفس «قدرت» بود. قدرت بود که مردم را مسحور می‌کرد. پادشاه هرچه گردن کلفت‌تر و مقتدرتر، بیش‌تر درخورِ اطاعت و فرمان‌برداری بود؛ زیرا که قدرت فرّهٔ ایزدی تلقی می‌شد و صاحب قدرت خداوند روی زمین بود. مردم به او کرنش می‌بردند و نیایش به درگاهِ او را واجب می‌شمردند و خضوع و تذلل در برابر وی را مایهٔ افتخار و سرافرازی می‌دانستند. این طرز تفکر حتی در میان بنیان‌گذارانِ مسیحیت که انتظار می‌رود کمترین اعتنا به قدرت این جهانی داشته باشند نمایان است. پولس رسول در یکی از نامه‌های خود می‌گوید: «هرکه با

قدرت مقاومت نماید مقاومت با ترتیب خدا نموده باشد.» <۲۰>

پس به مردم توصیه می‌شد که رعیت‌های خوبی باشند، مطیع و فرمان‌بردار و سر به راه، و به فرمانروا توصیه می‌شد که رحم و شفقت پیشه کند و در برابر غوغای مردم صبر و حوصله به خرج دهد و بی‌محابا به قتلِ کسی فرمان ندهد و پند سعدی را کار بندد آنجا که گوید:

صواب است پیش از کُشش بند کرد — که نتوان سر کُشته پیوند کرد
خداوند فرمان و رای و شکوه — ز غوغای مردم نگردد ستوه

این تنها در عالم اسلام نبود که پادشاهان را ظل‌الله می‌خواندند. در غرب دست پادشاه معجزه می‌کرد، بیماری‌های صعب‌العلاج را شفا می‌بخشید. هنگام سفر هانری چهارم پدر لویی سیزدهم پادشاه فرانسه به توسکانی، با آن‌که پاپ تکفیرش کرده بود، مردم روستاها در جاده‌ها می‌ریختند و هرکس در انبوه جمعیت می‌کوشید تا به‌تبرک دستی بر دامن قبای پادشاه بساید. <۲۱>

در چنین حال و هوایی حداکثر چیزی که می‌شد از پادشاه خواست آن بود که در رعایای خویش چنان بنگرد که شبان در رمهٔ گوسفندان می‌نگرد و بداند که حشمت و شوکت شبان در بهبود حال گوسفندان است. هرگوسفندی که هلاک شود چیزی از شبان می‌کاهد و رمه که نباشد شبان نیز نخواهد بود. هشدارهایی که به فرمانروایان داده می‌شد از همین قماش بود و نمونه‌های آن در نظم و نثر سعدی فراوان است:

پادشاهی که طرح ظلم افکند — پای دیوار ملک خویش بکند

رعیت چو بیخ‌اند و سلطان درخت — درخت ای پسر باشد از بیخ سخت
مکن تا توانی دل خلق ریش — وگر می‌کُنی می‌کَنی بیخ خویش

فراخی در آن مرز و کشور مخواه — که دلتنگ بینی رعیت ز شاه
در آن تخت و ملک از خلل غم بود — که تدبیر شاه از شبان کم بود

چو پرخاش بینند و بیداد از او | شبان نیست، گرگ است، فریاد از و
گمانش خطا بود و تدبیر سست | که در عدل بود آنچه در ظلم جست

یکی بر سر شاخ و بن می‌برید | خداوند بستان نظر کرد و دید
بگفتا گر این مرد بد می‌کند | نه با من که با نفس خود می‌کند

قداست زدایی از قدرت و تقویت دولت

در مراحل بعدی که این جنبهٔ قدسی و الهی از حکومت منتفی گشت و مردم سایهٔ خداوند را در شخص پادشاه ندیدند، توهّم بی‌پناهی و سراسیمگی براذهان مستولی گشت و خوف و فزع ناامنی بر دل‌ها نشست. قداست زدایی از قدرت که منطقاً می‌بایستی به بی‌اعتباریِ مظاهر قدرت یعنی تزلزل بنیانِ سلطنت بینجامد عملاً نتیجهٔ معکوس داد و به تقویت و تحکیم موقعیت سلاطین انجامید. دهشت «به خود رها شدگی» باعث می‌شد که نظم و امنیت بزرگ‌ترین دغدغهٔ آدمیان باشد. ایجاد نظم و امنیت در گرو بسط ید حکومت و تقویت قدرت مرکزی بود. دولتی مقتدر و مسلط لازم بود تا ترس و اضطراب را چاره کند و امنیت و اعتماد را برگرداند. اما چندی نگذشت که سرکنگبین خود نیز صفرا فزود و کار دولتی که مردم را از دهان و چنگ گرگِ نا امنی رهانیده بود به جایی رسید که مردم از ناحیهٔ خود او احساس نا امنی کردند. خوف هرج و مرج مردم را در دامن دولت انداخته بود و اینک درازدستی‌های دولت بود که مردم را ناراحت می‌کرد. پس در مقام وضع محدودیت‌هایی برآمدند که اختیارات دولت را مهار کند و برای دخالت‌های او حدی قائل شود و در این مرحله بود که وسوسهٔ آرمان‌های اجتماعیِ دیگر یعنی آزادی‌های فردی و سیاسی سر برداشت و نوزادی به نام «حقوق بشر» پیدا شد.

حاکمیت دولت و آزادی فرد

اگر با دولتی طرف هستیم که قدرت و سلطهٔ خود را ازآسمان نیاورده است «؟»

طبعاً با این پرسش روبه رو می‌شویم که پس حاکمیت و اختیارات دولت چگونه باید توجیه شود؟ ژان بودَن حقوق‌دان و فیلسوف نام‌دار فرانسوی که مجموعهٔ معروف شش‌کتاب جمهوری «۵» را در سال ۱۵۷۶م به چاپ رسانید معتقد است که اصل و اساس جمهوری‌ها در واقع جز «زور» و «تغلب» نبوده است. آنچه را که بودَن «جمهوری» می‌خواند باید «دولت» ترجمه کرد زیرا که مراد از république همان chose publique (امر عمومی) است که در ترجمهٔ انگلیسی کتابِ بودَن معادل commonwealth (کامنولث) تلقی شده است. «۶» بودَن برآن است که شاه بالاتر از قانون است. او می‌تواند هم قانونی را که خود نهاده است و هم قوانینی را که شاهان گذشته نهاده‌اند عوض کند. شاه اگر وعده‌ای داده است می‌تواند از آن تخلف نماید. قراردادهایی را که گذشتگان او داشته و تعهداتی را که کرده‌اند می‌تواند نادیده انگارد. «اگر قانونی که شاه برای حفظ آن قسم خورده است با عدالت وفق ندهد وی به قول خود مأخوذ نخواهد بود و می‌تواند آن را نقض کند» «۷» زیرا که «هدف قانون عدالت است و قانون کار پادشاه است و پادشاه مظهرِ خداوند است و بنابرین کارِ پادشاه باید بر مثال قانونِ خداوند باشد». «۸»

بودَن می‌گوید: حاکمیت تجزیه ناپذیر است و فقط قانونِ خداست که شاه خود را موظف به رعایت آن خواهد دانست. معلوم است که پیوندِ حکومت با خداوند هنوز در اندیشهٔ ژان بودَن جایگاه مهمی دارد. او سخن از مقاومت در برابر شاه را، هر چند جابر و ستمگر باشد، جایز نمی‌داند و آن را طلایهٔ هرج و مرج می‌شناسد. مداخلهٔ رعیت و مقاومت فقط آنگاه مجاز تواند بود که غاصبی در مقام دست‌اندازی به سلطنت برآید. جنگ با غاصب مجاز و خون او مباح است. حتی اگر غاصب به پیروزی رسد و پادشاه را خلع کند و خود برجای او بنشیند و مردم هم به سلطنت او رضایت دهند و در برابر او سوگند وفاداری یاد کنند تغییری در وضع حاصل نمی‌شود و بودَن همچنان بر قتل غاصب اصرار می‌ورزد و می‌گوید رضایتِ مردم بی‌نوا در برابر غاصب مسلّح که به زور بر کشور مسلط شده است

چه ارزشی می‌تواند داشت. او اگر راست می‌گوید باید سلاح از دست بگذارد و وضعیت را به حالت سابق برگرداند. آنگاه معلوم می‌شود که مردم او را می‌خواهند یا نه.«۱»

قرارداد اجتماعی و قرائت هابز از آن

بودَن خود را با اندیشهٔ قرارداد اجتماعی مشغول نمی‌دارد. تقریباً هفتاد و پنج سال بعد از نوشته‌های بودَن کتاب *لویاتان* هابز منتشر شد. (چاپ اولِ این کتاب هابز در سال ۱۶۵۱ م صورت گرفت.) هابز نظریهٔ حاکمیتِ مطلقِ بودَن را با اندیشهٔ قرارداد اجتماعی گروسیوس (کتاب گروسیوس به نامِ *حقوقِ جنگ و صلح*[۱] در سال ۱۶۲۵ م به چاپ رسید) در آمیخت. گروسیوس به عنوان یک حقوق‌دان کوشیده بود تا صورت‌بندی معقولی برای اطاعت از قانون و قدرت نامحدود حکومت ارائه دهد. اما در کتاب هابز تحلیلِ فلسفی آزادی را می‌بینیم که مطرح می‌شود. او نخست می‌گوید: آزادیِ آدمی آن است که هیچ مانعی در برابر خواست او نباشد و او بتواند با اراده و نیروی خود هر چه را که بخواهد بکند. این معنای راستینِ آزادی است که تنها در مورد حرکت‌های مربوط به تن (جسمانی) درست در می‌آید. اما وقتی از یک «آزاد راه» سخن می‌گوییم مقصود ما آزادی آن راه نیست بلکه آزادیِ مردم در رفت و آمد از آن است و وقتی می‌گوییم فلانی آزادانه سخن گفت مقصود ما آزادی صدا یا الفاظ نیست بلکه آزادی گوینده است که مانعی در بیان اندیشهٔ خود ندیده است. همین‌طور مقصود از آزادی اراده نه آزادیِ خود اراده بلکه آزادی انسانِ صاحب اراده است. آنگاه هابز می‌گوید آزادی و ترس همخوانی و همنوایی دارند و مانعة الجمع نیستند. وقتی کسی در دریا به گردابی می‌افتد و، از بیم غرق، اموال خود را در آب می‌اندازد او این کار را آزادانه انجام می‌دهد. همچنان کسی که از ترسِ تعقیبِ قانونی بدهی خود را

---

[1] De Jure Belli Ac Pacis

می‌پردازد آزادانه عمل می‌کند. وی موقعیتی را که در آن است می‌سنجد و به مقتضای گزینش خود کار می‌کند. «۱۰» اصولاً تمام کارهای انسان در یک جامعهٔ مدنی که به ملاحظهٔ قانون انجام می‌شود اَعمالِ آزادانه است اگرچه منشأ آن تصمیمات ترس از مجازات و زندان است.

هابز در گام سوم از همخوانی آزادی و ضرورت سخن می‌گوید: همان‌طور که آب آزادانه ولی ضرورةً از بالا به پستی جریان می‌یابد اَعمال ارادی آدمی‌زاد هم آزادانه ولی به حکمِ ضرورت انجام می‌گیرد و هرکس در روابطِ این اعمال با علل و اسباب آن‌ها دقیق شود این ضرورت را درمی‌یابد. هابز در اینجا به مسئلهٔ جبر و اختیار هم اشاره دارد که مقصود او را از همخوانیِ ضرورت و آزادی روشن می‌گرداند: انسان‌ها کارهایی می‌کنند که موردِ رضای خداوند نیست، درعین حال می‌دانیم که میل و هوس و خواستِ انسان در قبضهٔ قدرت خداوند است و هیچ حرکتی برخلاف ارادهٔ خداوند نمی‌تواند از او سربزند.

هابز دنبالهٔ بحث خود را بدین‌گونه می‌گیرد که انسان‌ها برای حفظِ صلح و صیانت نفس دست به ایجاد جامعهٔ مدنی و دولت می‌زنند و این تمهیدی ساخته و پرداختهٔ خود انسان‌هاست. در این جامعه زنجیرهایی هم تعبیه کرده‌اند که همان قوانین مدنی است و این قوانین رشتهٔ ارتباط آدم‌ها با یکدیگر است و نیز رشته‌ای است که دهان فرمانروا را به گوشِ فرمان‌برداران پیوند می‌دهد. اما چون عملاً ممکن نیست که برای تمام روابط آدمی‌زادگان قانون وضع کرد لاجرم در موارد زیادی خلأ قانونی پیدا می‌شود که مردم در آن موارد آزادی عمل دارند. این که مردم این‌قدر از آزادی حرف می‌زنند و آن را تجلیل می‌کنند مقصود آزادی در موارد خلأ قانونی است و نه آزادی از قید قانون. قلمرو آزادی عبارت است از مسائلی جزئی مانند این که انسان چه بخورد و کجا منزل کند و چه بخرد و چه بفروشد و فرزندان خود را چگونه بار آورد. ولی این آزادی‌های فردی نمی‌تواند آن قدرت حاکمهٔ مطلق را که اختیار مرگ و زندگی افراد را دارد محدود سازد و هیچ عملی که

ازآن قدرت حاکم سرمی‌زند نمی‌تواند موصوف به تجاوز یا بی‌عدالتی گردد. ممکن است در یک جامعهٔ مدنی فردی بی‌گناه محکوم به مرگ شود اما همین‌طور که او بی‌گناه است قدرت حاکمه هم که او را محکوم کرده است از گناه و خطا مبراست. داوود پیغمبر اوریا را بی‌گناه به قتل رسانید اما داوود مسؤولیتی در قبال اوریا پیدا نکرد اگرچه وی دربرابرِ خداوند مسؤول بود. از همین‌رو داوود وقتی توبه می‌کند از اوریا آمرزش نمی‌طلبد بلکه توبه و انابه به خداوند می‌برد و بخشایش و مغفرت او را خواستار می‌شود. <۱۱>

هابز آنگاه می‌گوید آزادی که نویسندگان و حکما از آن دم می‌زنند آزادیِ فردی نیست بلکه آزادی دولت است و این همان آزادی تام و تمام و بی‌قید و شرطی است که اگر دولت نبود و قوانینِ مدنی نبود همهٔ افراد آن را داشتند. اما آن آزادی ملازمه با جنگ و ستیز مدام دارد. شعار ظاهر فریب آزادی مایهٔ بدفهمی‌ها شده است. اگر می‌گوییم آتنی‌ها و رومی‌ها آزاد بودند نه به این معنی است که فرد آتنی یا رومی آزاد بود و می‌توانست با دولتِ خود مخالفت کند بلکه به این معنی است که دولت آن‌ها آزاد بود واختیار داشت که با هر دولت دیگری به مخالفت برخیزد و درمقابل آن مقاومت به خرج دهد. <۱۲>

دولتی که تقریر فلسفی آن را در نوشتهٔ هابز می‌یابیم دولت قداست‌زدایی شده است. به این معنی که قدرت و حاکمیت خود را از آسمان نیاورده بلکه فرض این است که آن دولت خود در نتیجهٔ یک قرارداد اجتماعی به وجود آمده است. دولت قدرتی را که دارد از مردم گرفته و با رضایت خود مردم برآن‌ها تسلط یافته است. قرارداد اجتماعیِ مورد نظر هابز درنهایت مثلِ یک قرارداد وکالتِ مطلق وبلاعزل می‌ماند که هیچ محدودیتی در اختیاراتِ وکیل ملحوظ نشده و موکل حق عزل کردن وکیل را از خود سلب کرده باشد. اگر محدودیتی برای اختیارات دولت متصور است نه از بیرون بلکه از خود دولت است. محدودیت دولت در آنجاهاست که زورش نمی‌رسد و

قادر به تحمیل ارادهٔ خود نمی‌شود، نه آن‌که چیزی چون حقوق طبیعی از ورای دولت یا از بالاسرِ آن چنین محدودیتی را اِعمال می‌کند. اما در هرحال دولت از دیدگاه هابز تأسیسی است که منبع خیر و برکت است زیرا که مردم را از شر یکدیگر درامان می‌دارد و جلوی هرج و مرج را می‌گیرد و حمایت ضعفا را عهده دار می‌شود. این دولت با اختیاراتِ بی‌قید و شرطِ خود به مثابهٔ پدر در یک نظام سنتی پدرسالارانه است که بر خانوادهٔ خویش ولایت مطلق دارد و آن‌ها ملزم به فرمان‌بری از او هستند. اگر پدری ناشکیبا و بدخو و کم حوصله است و در برابر فرزندان خود به ضرب و شتم و چوب و چماق متوسل می‌شود و درشتی و سنگ‌دلی نشان می‌دهد کودکان را نشاید که در برابر پدر سر به عصیان بردارند و نافرمانی پیشه کنند بلکه باید به زبان نیازمندی و التماس بکوشند تا او را بر سر لطف و شفقت آورند. پدر نامهربان را می‌توان دعا کرد تا مهربان گردد اما در برابرِ وی جز خدمت و منت پذیری و سپاس گزاری کاری نمی‌توان کرد.

لاک و قرائتی دیگر از قرارداد اجتماعی

از کتاب *لویاتان* هابز تا *رساله‌های* لاک دربارهٔ دولت زمان چندان نپایید. (*رساله‌های* لاک درسال ۱۶۸۹م انتشار یافت.) لاک و هابز هردو اندیشه‌های خود را بر قرارداد اجتماعی مبتنی می‌سازند ولی دو قرائت کاملاً متفاوت از آن دارند. درحالی که قرارداد اجتماعیِ هابز به یک وکالت مطلق و بلاعزل به سود دولت می‌انجامد، قرارداد اجتماعی لاک به وکالتی محدود نظر دارد که موکل حق تعیین حدود و ثغور اختیارات وکیل را برای خود حفظ کرده است و از او می‌خواهد تا حساب کار خود را به موکل پس بدهد. لاک در نقطهٔ دیگری نیز از هابز فاصله می‌گیرد: اگر هابز حاکمیت را غیرقابلِ تجزیه می‌داند لاک از یک پارچگیِ قدرت می‌هراسد و چشم به تجزیهٔ قوا دارد. «۱۳» منتسکیو که بعد از لاک می‌آید اگرچه با نظریهٔ قراردادِ اجتماعی آشنایی نشان نمی‌دهد، و در نوشته‌های خود هم نامی از لاک

نمی‌برد، اندیشهٔ تفکیک قوا را پی می‌گیرد.

از دیدگاه هابز، انسان مدنی بالطبع نیست. مدنیت و همزیستی جزو طبیعتِ انسان نیست بلکه طبیعت وی مقتضی تنازع و جنگ مدام است. همزیستی میان انسان‌ها عرضی است نه ذاتی. انسان‌ها برحسب وضع طبیعی با هم توافق نمی‌کنند بلکه برای فرار از وضع طبیعی است که توافق صورت می‌گیرد. پس زندگی اجتماعی انسان‌ها و تفاهم و وفاقی که از خود نشان می‌دهند رویه‌ای بیش نیست و لایهٔ اصلی یعنی سرشتِ مخاصمت‌جوی ستیزه‌دوستِ بشری درآن زیر قرار دارد. به تعبیری دیگر باید گفت که سایهٔ مَهیبِ وضعِ طبیعی مدام ما را دنبال می‌کند و ما از هول و هراس آن است که همواره خودَ را نیازمند توافق و تفاهم با یکدیگر می‌یابیم.

لاک نه با بدبینی هابز نسبت به فطرت آدمی‌زاد همنوایی می‌نماید و نه با اعتماد و اطمینانی که او از نهاد دولت می‌جوید موافقت دارد. به نظر او درست نیست که بگوییم آدمیان گرگ یکدیگرند و اگر شمشیر بالای سرشان نباشد همدیگر را می‌درند. وی در بند ۱۹ از فصل سوم *رسالهٔ دوم* خود آشکارا می‌گوید که وضع طبیعی پیش از قرارداد اجتماعی را نباید باَ «حالت جنگ» یک‌سان دانست. او وضع طبیعی آدمی‌زاد را با «صلح و صفا و خیرخواهی و تعاون» سازگار می‌بیند. اگر مردم خواسته‌اند آن وضع را فروگذارند و به تأسیس «جامعهٔ مدنی» رضایت داده‌اند به این دلیل استَ که دنبال مزایای بیش‌تری بوده‌اند و آن مزایا با قبول حکومت اکثریت حاصل می‌شود «۱۴» و نه در امضای پیمان «انقیاد» و گردن نهادن به طوقِ فرمان‌بری از یک حکومت مطلقه.

و از همین جاست که لاک نقش دولت را از نقش کلیسا جدا می‌داند و می‌گوید دولت نهادی است که از سوی مردم و تنها به منظور پیش‌برد مقاصدِ مدنی پدید آمده است و نمی‌تواند رهبری معنوی مردم را عهده‌دار شود. دولت باید به تمشیت امور این دنیا بسنده کند و کار زمین را از کار آسمان

جدا بگیرد. او هم به کاتولیک‌های متعصب که اختلاط دیانت و سیاست را تبلیغ می‌کنند و هم به مخالفان دین و منکرین خدا که خواهان مبارزهٔ دولت با دیانت هستند می‌تازد.

با این‌که هیوم در رسالهٔ کوچکی به اصل اندیشهٔ قراردادِ اجتماعی حمله برد، «۱۵» نفوذ لاک در جهان اندیشه‌های سیاسیِ معاصر همچنان بی‌رقیب ماند. آموزه‌های او نخستین بار در اعلامیهٔ استقلال امریکا مورخ ۱۷۷۶ م و اصلاحیه‌های آن مورخ ۱۷۹۱ م به ثمر نشست. ما به جای خود از مقدمهٔ این اعلامیه یادکرده‌ایم که در آن برابری و حق حیات و آزادی و حق خوشبخت زیستن از حقوق مسلم و سلب نشدنی انسان‌ها به شمار آمده و نیز حقِ مردم برای کنارگذاردن دولتی که از آن رضایت نداشته باشند مورد تأکید قرارگرفته است. ماجرای انقلاب فرانسه و اعلامیهٔ حقوق بشر و شهروندِ سالِ ۱۷۸۹ م و رساله‌های حقوق بشر تام پین را نیزکه اولی آن در سال ۱۷۹۱ م و دومی در سال ۱۷۹۲ م انتشار یافت به جای خود در فصلِ چهارم این نوشته آورده‌ایم. همچنین در دو فصل ششم و هفتم از مسائلی که در پی جنگ جهانیِ دوم پیش آمد و از مباحثاتی که در باب قانون خوب و قانون بد و چگونگیِ تقیّد مردم به قوانین و حق سرکشیِ مردم از قوانین ناعادلانه مطرح شد سخن گفتیم و اینک می‌کوشیم تا ارتباط آن مسائل را با مسئلهٔ حقوق بشر که موضوعِ بحث این فصل است روشن گردانیم.

آزادی عمل دولت‌ها در امور داخلی

از آن روز که ژان بودَن حاکمیت را در فصل هشتم از کتاب *اول* خود «قدرتِ مطلق و دایمی یک کشور» «۱۶» خواند، آزادی عمل دولت‌ها در امور داخلیِ خود جزو مسلّمات حقوقی به شمار می‌آمد، و تعهدات بین‌المللی از قبولِ داوطلبانه و آزادانهٔ دولت‌ها نشأت می‌گرفت. حقوق بین‌المللی در داخلِ همین چارچوب نضج پیدا کرد. هیچ مقام فراملّی در عرصهٔ جهانی وجود

نداشت که بتواند برای اعضای جامعهٔ بین‌المللی قانون‌گذاری کند. از نظرِ حقوق بین‌الملل تنها شرطِ مشروعیتِ عملِ دولت در داخلِ مرزهای خود آن بود که اقدامات او با حقوق و منافع دولت‌های دیگر منافات و تعارض نداشته باشد.

بدین‌گونه یک دولت حاکم دو رشته روابط مجزا و جدا از هم داشت: روابطی با اتباع خود و روابطی با دولت‌های دیگر. روابط نوع اول یک‌سره تابع قانون ملی بود که از خود دولت نشأت می‌گرفت. این که یک دولتِ حاکم با اتباع خود چه معامله‌ای دارد و چگونه رفتار می‌کند ربطی به هیچ‌کس دیگر نداشت و خارج از قلمرو حقوق بین‌الملل شمرده می‌شد. اما در مورد اتباع خارجی چنین نبود. هر دولتی انتظار داشت که دولت‌های دیگر اتباع او را در خارج محترم بدارند و متقابلاً نیز خود را موظف به احترامِ به اتباع دیگران می‌دانست.

بنابرین فرد مستقلاً موقعیتی در حقوق بین‌الملل نداشت. اگرچه امنیت و مصونیت اتباع بیگانه و حمایت از جان و مال و آزادی آن‌ها از اصول شناخته شدهٔ حقوق بین‌الملل بود ولی اتباع هر یک از دولت‌ها در اختیار خود آن دولت بودند، و حقوق بین‌الملل هم خود را به مداخله دربارهٔ آن‌ها مجاز نمی‌دانست. مثلاً مصادرهٔ اموال یک خارجی مستلزم پرداخت غرامت بود و در صورت عدم پرداخت دولتِ متبوع آن خارجی می‌توانست مداخله کند. البته این مداخله شرایطی داشت و این‌گونه نبود که دولت بتواند بلافاصله در میدان آید و قائم‌مقام تبعهٔ خود گردد ولی به هر حال فرد در زیر چترِ حمایت دولت متبوع خود بود و موازین حقوق بین‌الملل در آن باره حاکمیت داشت. اما در موردی که به معاملهٔ دولت با اتباع خود مربوط می‌شد حقوق بین‌الملل از این که حقی برای فرد در برابر دولت متبوعِ او ــ یا در برابر هر دولت دیگری ــ قائل شود سرباز می‌زد. و چنین بود که رژیم نازی در سال‌هایی که زمام کار را در دست داشت در اعمال خشونت با میلیون‌ها نفر از اتباعِ خود محابا نمی‌نمود زیرا که حقوق بین‌الملل راه

به دخالت از خارج نمی‌داد و قوانین داخلی آلمان عمل دولت را تجویز می‌کرد. این قوانین به وسیلهٔ مجلس قانون‌گذاری که نمایندگان آن را مردم مطابق مقررات جاری انتخاب می‌کردند تصویب می‌شد. پس هر گونه انتقاد در خارج از آلمان از وضع داخلی آن کشور بر خلاف اصل حاکمیت یک دولتِ مستقل به شمار می‌آمد و با مشربِ اثبات‌گرایانه (پوزیتیویسم) که بازارش رواج داشت ناسازگار می‌نمود. آنچه در آلمان می‌گذشت، با شدت و ضعفی کمتر و یا بیش‌تر، در برخی دیگر از کشورهای جهان و به ویژه در کشورِ شوروی نیز قابل معاینه بود.«۱۷»

تجربهٔ بسیار تلخ جنگ جهانی دوم این اندیشه را به ارمغان آورد که باید چاره‌ای اندیشید تا زمینهٔ تکرار و تجدید آن خشونت‌ها در آینده از میان برود. منشور *آتلانتیک* مورخ ۱۴ اوت سال ۱۹۴۱ م که در بحبوحهٔ جنگ از سوی متفقین صادر شد در اصل ششم رهایی انسان‌ها از «ترس و فقر» را نوید می‌داد و اعلامیه‌های دیگر متفقین بر حمایت از زندگی، آزادی، استقلال و حفظِ حقوق انسانی و عدالت و برابری تأکید می‌گذاشت. این اعلامیه‌ها زمینه ساز و پیش درآمد تأسیس سازمان ملل متحد و سازمان‌های دیگرِ بین‌المللی چون شورای اروپا و سازمان دولت‌های امریکایی و غیره شد که پس از پایانِ جنگ به عرصهٔ وجود درآمدند.

منشور ملل متحد مورخ ۲۶ ژوئن ۱۹۴۵ م (که در شهریور ماه ۱۳۲۴ هجری خورشیدی به تصویبِ مجلس ایران رسید) در مادهٔ ۵۶ کلیهٔ اعضا را متعهد می‌کرد که منفرداً و مشترکاً در اجرای هدف‌هایی که در مادهٔ ۵۵ مقرر گردیده است بکوشند و مادهٔ ۵۵ شامل تعهداتی مثل احترام و رعایت جهانی حقوقِ بشر و آزادی‌های اساسی برای همه ــ بدون هیچ گونه تبعیض از حیث نژاد و جنسیت و زبان و مذهب ــ بود.

و سرانجام *اعلامیهٔ جهانی حقوق بشر*[1] در سال ۱۹۴۸ م شامل یک مقدمه

---

[1] *Universal Declaration of Human Rights*

و ۳۰ ماده انتشار یافت. حقوق و آزادی‌هایی که در این اعلامیه به رسمیت شناخته شده بود با اندکی تغییرات در دو سند جداگانه به عنوان *میثاق حقوقِ مدنی و سیاسی*[۱] مشتمل بر ۵۳ ماده و *میثاق حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی*[۲] مشتمل بر ۳۱ ماده تکرار شد. این میثاق‌ها در ۱۹۵۴ م تهیه شدند لیکن اجرای آن‌ها تا ۱۹۷۶ م به تأخیر افتاد. ‹۱۸›

اعلامیهٔ جهانی حقوق بشر مشتمل بر ارزش‌هایی بود مانند حق حیات، حق برخورداری از آزادی و امنیت فردی، شناسایی هر فرد به عنوان یک انسان در برابر قانون، تأکید بر ضرورت آزادی از بردگی و منع کار اجباری و شکنجه یا برخوردهای خشن و غیرانسانی و اهانت‌آمیز، تأکید بر برابری انسان‌ها و حمایت یک‌سان قانون از فرد، تأکید بر ضرورت آزادی افراد از توقیف خودسرانه و بازداشت یا تبعید، تضمین امنیت قضایی متهمین به جرایم و حق دفاع آنان در یک محاکمهٔ عادلانه، تأکید بر اصل برائت و منحصر بودن مجازات به آنچه که در قانون مقرر گردیده و لزوم اجتناب از عطف قانون به ماسبق، تأکید بر ضرورت آزادی افراد از مداخلاتِ خودسرانه در زندگی خصوصی و خانوادگی، تأکید بر ممنوعیت بازکردن و تفتیش مکاتبات بین افراد، آزادی سفر و اقامت و حق ترک کشور برای افراد، برابری مرد و زن در عقد زناشویی و انحلال آن، آزادی عقیده و بیان و آزادی اجتماعات و انجمن‌ها و تأکید بر برابری شهروندان در استخدام دولتی و مشارکت آنان در امر حکومت. این است یک فهرست اجمالی از حقوق و آزادی‌هایی که اعلامیهٔ جهانی حقوق بشر ۱۹۴۸ م در فردای جنگ عالم‌گیرِ دوم به تمام ابنای بشر نوید می‌داد.

با یک نگاه اجمالی در این فهرست پیدا می‌شود که اعلامیهٔ جهانی در زمینهٔ حقوق و آزادی‌های مدنی هم آزادی‌های درجه اول و هم آزادی‌های

---

[1] *International Covenant on Civil and Political Rights*

[2] *International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights*

مکمّل را شامل می‌شود و نیز علاوه بر حقوق و آزادی‌های سیاسی ــ چون حق مشارکت در حکومت، حق ترک تابعیت، حق مهاجرت و حق بازگشت به وطن ــ مشتمل بر یک رشته حقوق و آزادی‌هایی نیز مانند حق بیمهٔ اجتماعی، حق کار، حق حمایت در برابر بیکاری، حق برخورداری از استراحت و تعطیلات، حق برخورداری از یک سطح زندگی متعادل برای خود و خانوادهٔ هر فرد و حق آموزش ابتدایی مجانی و همگانی است. این چند رشته از حقوق و آزادی‌هاست که بعدها با تفصیل و صراحت بیش‌تر در *میثاق حقوق مدنی و سیاسی* و در *میثاق حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی* بیان شده است. در این دو میثاق حتی از حقوقی سخن در میان آمده است که اصل اعلامیه دربارهٔ آن‌ها سکوت نموده، مثل حق ملت‌ها برای تصمیم‌گیری در امور خود و حق آزادی ملت‌ها در بهره‌برداری از منابع ثروت طبیعی و یا ممنوعیت زندانی کردن افراد به علت عجز از ایفای تعهدات قراردادی که در اعلامیه نبود ولی در میثاق حقوق مدنی و سیاسی ذکر شده است، بر عکسِ حق تملک و منع اقدام خودسرانه برای سلب مالکیت از افراد که در اعلامیه بود ولی میثاق‌ها دربارهٔ آن سکوت نموده‌اند.

تحلیلی از حقوق جهانی بشر

در تحلیل مفاد *اعلامیهٔ جهانی حقوق بشر* و اسناد مرتبط با آن توجه به چند نکتهٔ زیر در خور اهمیت به نظر می‌رسد:

۱ حقوق و آزادی‌های ذکرشده در این اسناد نوعاً ــ و به جز در مواردِ خاص ــ مطلق و نامحدود نیستند. مادهٔ ۲۹ اعلامیه تصریح دارد بر این که افراد در اِعمال حقوق و آزادی‌های خود مشمول محدودیت‌های قانونی خواهند بود اما این محدودیت‌های قانونی را «منحصراً به منظور تأمینِ شناسایی و احترام لازم به حقوق و آزادی‌های دیگران و رعایت مقتضیاتِ صحیح اخلاقی و نظم عمومی و رفاه همگانی در یک جامعهٔ دموکراتیک»

ممکن است برقرار کرد. پس به صرف این که قانونی بیاید و در یکی از کشورهای عضو سازمان ملل متحد محدودیت‌هایی برای حقوق و آزادی‌ها قائل شود آن محدودیت‌ها در نظر حقوق بین‌الملل مشروع و مجاز تلقی نمی‌شود، مگر آن‌که وضع محدودیت فقط به یکی از سه جهت: ۱) حفظِ حقوقِ دیگران، ۲) مقتضیات اخلاقی، ۳) نظم و رفاه عمومی ضروری تشخیص داده شود. معیار در تحقق هر یک از این سه ضرورت هم موازینِ مورد قبولِ «یک جامعهٔ دموکراتیک» است. بنابرین باید گفت که مرزهای حقوق بشر کاملاً مشخص است. مثلاً حق آزادی بیان به آن معنی نیست که هرکس بتواند بی‌محابا در مقام تعرض به دیگران برآید و زندگی و آبروی آنان را دست‌خوشِ هتاکی قرار دهد، یا در جریان یک محاکمه بخواهد تهاجم مطبوعاتی بر ضدِ یکی از طرفین دعوی راه بیندازد. محدودیت در اعمال این حقوق هست اما محدودیت برای مرزبندی میان یک حق با حقی دیگر (عمومی یا خصوصی) است و برای آن نیست که بهانه‌ای باشد تا به استنادِ آن بخواهند اصل حق را از بین ببرند.

۲ در مورد برخی از حقوق هم اصلاً محدودیتی جایز نیست. مثلاً جملهٔ اول مقدمهٔ اعلامیهٔ جهانی از «شناسایی کرامت ذاتی» انسان‌ها سخن می‌گوید و مادهٔ اول آن اعلامیه برابری انسان‌ها را از لحاظ «کرامت و حقوق» موردِ تأکید قرار می‌دهد. کرامت که در مواردی از قانون اساسی جمهوری اسلامیِ ایران ــ از جمله اصل دوم (بند ۶) و اصل سی و نهم ــ آمده، یک کلمهٔ قرآنی است، معادل درست و گویای واژهٔ انگلیسی dignity که مکرر در متون اسنادِ حقوق بشر و نیز در مادهٔ ۶ *اعلامیهٔ حقوق بشر اسلامی* (مصوب ۵ اوت سالِ ۱۹۹۰م، قاهره) به کار رفته است. این حرمت و کرامت انسانی حقی مطلق و خدشه ناپذیر است که تجاوز به آن را به هیچ رو ــ نه به نام نظم عمومی و نه به هیچ بهانهٔ دیگر ــ نمی‌توان جایز دانست. حقِ زندگی استثنا بردار است چنان که کشتن کسی در حالت دفاع مشروع موجب مسؤولیت نمی‌شود

اما حق حرمت انسان استثنا نمی‌پذیرد و تجاوز به آن در هیچ حالتی روا نیست. آدم‌کشی در جنگ مجاز شناخته می‌شود اما شکنجه کردن او چنان نیست. در مادهٔ ۵ *اعلامیهٔ جهانی حقوق بشر* آمده است:

> هیچ‌کس را نمی‌توان شکنجه داد و رفتار یا مجازاتی ظالمانه، غیرِ انسانی یا اهانت‌آمیز با او روا داشت.[۱]

از دیدگاه اسلام حرمت و کرامت انسانی تجلی ارادهٔ حق تعالی است و از همین رو اصل سی و هشتم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران مقرر می‌دارد:

> هرگونه شکنجه برای گرفتن اقرار و یا کسب اطلاع ممنوع است. اجبارِ شخص به شهادت، اقرار یا سوگند مجاز نیست و چنین شهادت و اقرار و سوگندی فاقد ارزش و اعتبار است. متخلف از این اصل طبق قانونِ مجازات می‌شود.

اصل سی و نهم قانون اساسی در مقام تأکید بیش‌تر بر اصل بالا شکنجه را «به هر صورت که باشد» یعنی مستقیم یا غیرمستقیم و اعم از شکنجهٔ جسمی و روانی محکوم شناخته است اما در قانون جزای ایران این اطلاق نادیده گرفته شده و تحقق شکنجه ظاهراً به موارد آزارهای جسمی محدود گشته است.

۳ باز برمی‌گردیم به محدودیت‌هایی که *اعلامیهٔ جهانی حقوق بشر* آن‌ها را مجاز دانسته است. در مورد این محدودیت‌ها نوعاً شرط شده است که «خودسرانه»[۲] نباشد (به عنوان مثال می‌توان از مادهٔ ۹ راجع به بازداشت، حبس یا تبعید «خودسرانهٔ» افراد، مادهٔ ۱۲ مربوط به منع «مداخلهٔ خودسرانه» در زندگی خصوصی و مادهٔ ۱۵ در خصوص محروم ساختن «خودسرانهٔ»

---

[1] No one shall be subjected to torture or to cruel, inhuman or degrading treatment or punishment.

[2] arbitrary

افراد از حق تابعیت یاد کرد). اما وصف «خودسرانه» چه معنی دارد زیاد روشن نیست. مراجعه به صورت مجلس کارهای مقدماتی تهیهٔ اعلامیه معلوم می‌دارد که مراد تدوین کنندگان آن از «خودسرانه» بودن غیرعادلانه و ناموجه بودنِ امری است اگرچه قانون کشور آن را اجازه داده باشد. این توضیح البته تا حدی راه‌نمای فهم مطلب هست اما برای حل مشکل ناشی از ابهام لفظ کفایت نمی‌کند و از همین رو در مقاوله نامه‌هایی که به تاریخی مؤخر یعنی پس از اعلامیهٔ جهانی تنظیم گردیده‌اند کوشش شده است تا اوضاع و احوالی که برقراری محدودیت را مجاز می‌گردانند به نحوی روشن‌تر و مشخص‌تر بیان شود. مثلاً *میثاق مدنی و سیاسی* در مواد مختلف و از جمله در مادهٔ ۲۲، و کنوانسیون اروپایی حقوق بشر در مادهٔ ۱۱، راجع به حق آزادیِ اجتماعات مسالمت آمیز مقرر می‌دارند که هیچ محدودیتی در اِعمال این حق ممکن نخواهد بود مگر آن مقدار محدودیت که به حکم قانون در یک جامعهٔ دموکراتیک، به لحاظ امنیت یا حفاظت ملی، و با منظور جلوگیری از اغتشاش و وقوع جرم یا حفظ بهداشت عمومی یا اخلاق یا حقوق و آزادی‌های دیگران لازم باشد. خلاصه آن که محدودیت امری استثنایی است و برقراریِ آن باید با حسن نیت توأم باشد و بارِ اثبات در هرحال برعهدهٔ کسی است که به استثنا استناد می‌کند. به عبارت روشن‌تر، اصلِ حق باید رعایت شود تا آنگاه که لزوم استثنا و شرایط اِعمال آن به اثبات برسد.

در این زمینه لازم می‌دانیم به مادهٔ ۴ *میثاق حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی* نیز اشاره کنیم که مقرر می‌دارد: محدودیت‌هایی که به موجبِ قانون برقرار می‌شود «فقط تا حدودی که با ماهیت این حقوق سازگار و منظور آن منحصراً توسعهٔ رفاه عامه در یک جامعهٔ دموکراتیک باشد» مجاز می‌تواند بود.

۴ | بسیاری از اصول و مبانی مقرر درحقوق بشر ناظر بر محدود کردنِ مداخلات عوامل اقتدارات عمومی در حوزهٔ استقلال فردی و جلوگیری

از درازدستی‌های دولت است. پس این مقررات جنبهٔ منفی و سلبی دارد، یعنی از دولت می‌خواهد که کارهایی را نکند. انتظار حقوق بشر در آغاز امر همین بود و بس، اما اندک اندک رویکردِ آن تغییر جهت داد. حالا دیگر حقوق بشر به این انتظار سلبی اکتفا نمی‌کند و از دولت می‌خواهد گذشته از کارهایی که نباید بکند کارهایی را هم بکند. این رویکرد ایجابی یا توقعِ دخالت فعالانهٔ دولت به نفع حقوق بشر مخصوصاً در تفسیرهای تازه ازَ مقررات اسناد بین‌المللی حقوق بشر انعکاس پیدا کرده است. مثلاً تفسیرِ اولیهٔ نمایندگان دولت‌ها از مقررات مادهٔ ۲۳ اعلامیهٔ جهانی حقوق بشر: «هرکس حق دارد کار کند، و شغل خود را آزادانه برگزیند...» (و نیز مقرراتِ مادهٔ ۶ *میثاق حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی* در همین زمینه) آن بود که باید فرصت کارکردن و آزادی انتخاب شغل در قلمرو هر دولت برای شهروندان فراهم باشد و دولت نباید موانع یا محدودیت‌هایی در این زمینه ایجاد کند و حال آن‌که تفسیرهای تازه‌تر، همین مقررات را متضمن تعهدی از سوی دولت می‌دانند که باید زمینهٔ تأمین شغل برای افراد را فراهم آورد.

یک مثال دیگر از رویکردهای تازه در تفسیر مقررات اسناد حقوق بشر مادهٔ ۲ *میثاق حقوقِ مدنی وسیاسی* است که می‌گوید هریک از کشورها متعهد است که حقوقِ شناخته شده در این میثاق را برای همهٔ افراد که در قلمرو آن کشور زندگی می‌کنند محترم بشمارد و تضمین بکند. ‹۱۹› مقصود از «محترم شمردن»[۱] ظاهراً همین است که دولت از دست‌اندازی به آن حقوق خودداری نماید، بنابرین هر عملی، یا خودداری از عملی، که از سوی مصادرِ دولتی و مأمورین به خدمات عمومی صورت گیرد و ناقض حقوق مذکور باشد موجب مسؤولیت بین‌المللی دولت خواهد بود. در این معنی مسؤولیتِ دولت محدود می‌شود به اعمال خلافی که از خود دولت و یا وابستگان آن سر بزند. اما در تفسیرهای تازه به این حد قناعت نمی‌شود و گفته می‌شود

---

۱. to respect

تعهدِ تضمینِ[1] حقوق از سوی دولت چیزی افزون بر تعهد محترم شمردن حقوق است و دلالت دارد بر این که دولت حتی ممکن است در مورد تجاوزاتی نیز که از ناحیهٔ افرادی غیر از متصدیان و کارمندان دولتی صورت گیرد مسؤول شناخته شود. مثلاً اگر فردی یا محفلی که منتسب به دولت هم نیست کسی را بازداشت و شکنجه کند یا زندگی او را مورد تعرض و اهانت قرار دهد یا در استخدام کارمند به سببِ مذهب و نژاد تبعیض قائل شود موجب مسؤولیتِ بین المللی دولت می‌گردد؛ چه دولت مکلف است قوانین لازم را دراجرای تعهداتی که برای احترام و تأمین این حقوق ضرورت دارد به تصویب برساند و به موقع اجرا بگذارد.

به علاوه گفته می‌شود که تعهد دولت در تضمین این حقوق تعهدی مطلق[2] و فوری[3] است، به این معنی که آنچه در مادهٔ ۲ *میثاق حقوق مدنی وسیاسی* ذکر شده اولاً مقید به امکانات مالی یا اجرایی دولت‌ها نیست و ثانیاً جنبهٔ تدریجی ندارد. اگر گفته می‌شد که مثلاً دولت‌ها حتی‌الامکان در تأمین این حقوق خواهند کوشید یا گام‌های لازم را در این زمینه بر خواهند داشت این تعهد جنبهٔ دیگری پیدا می‌کرد و می‌شد گفت که دولت‌ها فرصت کافی برای تجهیز و تدارک زمینهٔ اجرای تعهد خود را خواهند داشت، اما متنِ حاضر اجازه نمی‌دهد که دولت‌ها در نقض این حقوق به معاذیری چون عدم آمادگی و لزوم اتخاذِ سیاست گام به گام متوسل گردند. <۲۰۰>

۵ تاکنون دربارهٔ *اعلامیهٔ جهانی حقوق بشر* کم و دربارهٔ میثاق‌های آن کمتر سخن گفته شده است. میثاق‌ها به این لحاظ که به تصویب قوهٔ مقننهٔ ایران رسیده و از دیدگاه محاکم دادگستری جزو قوانین لازم الاتباع ملی درآمده است اهمیت خاص دارند. با این همه تاکنون دیده نشده است که در آرای دادگاه‌ها، یا حتی در مباحثاتی که در پیرامون آن آرا جریان دارد،

---

[1] to ensure [2] absolute [3] immediate

به مفاد این میثاق‌ها اشاره شود. مثلاً **میثاق حقوق مدنی وسیاسی** پس از منع صریح «آزار و شکنجه یا مجازات‌ها یا رفتارهای ظالمانه یا خلاف انسانی یا ترذیلی» از «حق آزادی و امنیت شخصی» سخن می‌گوید و تصریح می‌کند: «هرکس دستگیر می‌شود باید در موقع دستگیر شدن از جهات (علل) آن مطلع شود». زندانی را باید در «اسرع وقت در محضر دادرس» حاضر کنند و او «باید در مدت معقولی دادرسی یا آزاد شود». «بازداشت و زندانی نمودنِ اشخاصی که در انتظار دادرسی هستند نباید قاعدهٔ کلی باشد.» «دربارهٔ کلیهٔ افرادی که از آزادی خود محروم شده‌اند باید با انسانیت و احترام به حیثیتِ ذاتی شخص انسان رفتار کرد.» میثاق می‌گوید که متهمین جز در مواردِ استثنایی باید از محکومین، و صغار از بزرگ سالان، جدا نگاه‌داری شوند. هدف اساسی زندان باید «اصلاح و اعادهٔ حیثیت اجتماعی زندانیان باشد». متهم به ارتکاب جرم باید «بی‌گناه فرض شود» تا آنگاه که مقصر بودن او برطبق قانون محرز گردد.

میثاق تأکید می‌کند که متهم باید «در اسرع وقت و به زبانی که او بفهمد» از نوع و علت اتهام خود آگاه گردد و وقت و تسهیلات لازم برای دفاع و ارتباط با وکیل منتخب خود را داشته باشد و قضاوت دربارهٔ او «بدون تأخیرِ غیرموجه» انجام شود. «شرافت و حیثیت» هیچ‌کس نباید مورد تعرض قرار گیرد. «هرکس حق آزادی فکر و وجدان و مذهب دارد.» «آزادی ابرازِ مذهب یا معتقدات را نمی‌توان تابع محدودیت‌هایی نمود مگر آنچه به موجبِ قانون پیش‌بینی شده و برای حمایت از امنیت، نظم، سلامت یا اخلاقِ عمومی یا حقوق و آزادی‌های اساسی دیگران ضرورت داشته باشد.» «هیچ‌کس را نمی‌توان به مناسبت عقایدش مورد مزاحمت و اخافه قرارداد.» و ده‌ها مقررات دیگر از این دست که با مطالب مورد بحث روزانه در مطبوعات این کشور یعنی مشکلاتی که هم‌اکنون جامعهٔ ما با آن دست به گریبان است ارتباط دارد ولی کمتر دیده می‌شود که کسی، از موافق و مخالف، یادی از آن‌ها بکند و لزوم التزام به آن‌ها را متذکر شود. <۲۱>

سه اصل اساسی در حقوق بشر

از یک نظر کلی می‌توان گفت که محتوای اعلامیهٔ جهانیِ حقوق و آزادی‌های بشر بر سه اصل زیر استوار است یا به تعبیر دیگر سه پیام زیر را می‌خواهد برساند:

الف) تمام افراد بشر آزاد به دنیا می‌آیند و از لحاظ حیثیت و حقوق با هم برابرند. این اصل در همان مادهٔ اول اعلامیه تثبیت گردیده است.

ب) حقوق و آزادی‌های یاد شده در این اعلامیه همهٔ افراد را، بدونِ هیچ‌گونه تمایز و تبعیض، شامل می‌شود (مادهٔ ۲).

ج) نظام اجتماعی و بین‌المللی مطلوب نظامی است که عهده‌دار تأمین و عملی گردانیدن حقوق و آزادی‌های مقرر در این اعلامیه باشد و هرکس حق دارد که برقراری چنان نظامی را خواستار شود (مادهٔ ۲۸).

مشکلات حقوق بشر

مسئلهٔ حقوق بشر را می‌توان مهم‌ترین تحول حقوق بین‌الملل در قرن بیستم تلقی کرد. با بسط و توسعهٔ این زمینه نگرش سنتی دربارهٔ حاکمیت دولت‌ها دست‌خوش تحولی عظیم گردیده و این توهم که دولت به اتکای حاکمیتِ ملی می‌تواند با اتباع خود هرگونه که بخواهد رفتار کند از میان برخاسته است. اینک سرنوشت انسان‌ها با هم گره خورده است. ماجرایی که برآدمی‌زادی، در هر کجا که باشد، می‌گذرد یک مسئلهٔ بین‌المللی تلقی می‌شود. اما دو مشکل عملیِ عمده در این باب وجود دارد:

اول آن که حقوق بشر در جریان مخاصمات سیاسی بین‌المللی موردِ سوءِ استفادهٔ فراوان قرار گرفته و قدرت‌های بزرگ جهانی در حالی که خود محابایی در نقض حقوق بشر ندارند آن را برای مقاصد سیاسی در برابرِ دیگران به کار می‌گیرند.

دوم آن‌که هنوز مرجعی برای تظلم دولت‌ها وجود ندارد. وقتی حقوق تبعهٔ دولتی در داخل قلمرو آن دولت موردِ تجاوز قرار می‌گیرد معلوم نیست که او

باید به کجا شکایت برد. هنوز جوِّ قضاییِ بین‌المللی آمادگی کامل ندارد که شکایت‌های افراد را علیه دولت متبوع آن‌ها بپذیرد و هنوز در این‌گونه موارد جز از راه بسیج افکار عمومی و فشارهایی که به وسیلهٔ سازمان‌های غیردولتی بر دولت متجاوز وارد آید کاری نمی‌توان کرد.

تأسیس دادگاه اروپایی حقوق بشر را شاید بتوان استثنایی بر این اصلِ کلی تلقی کرد و ما در فصل پایانی کتاب حاضر در این باره توضیح بیش‌تری خواهیم آورد.

حکومت بر معیارهای ملی

به رغم کمبودهایی که در بالا به آن اشاره کردیم دو نکتهٔ اساسی را می‌توان در تحولات حقوق بشر قرن بیستم مورد توجه قرار داد:

الف) معامله‌ای که دولت با اتباع خود می‌کند دیگر مانند گذشته موردِ بی‌اعتنایی دیگران نیست و چنین نیست که حقوق بین‌الملل خود را در این زمینه کاملاً بی‌طرف و بیگانه احساس کند.

ب) یک معیار بین‌المللی در بالای سطح معیارهای ملی وجود دارد که رفتارِ دولت‌ها در داخل قلمرو حاکمیت با آن معیار سنجیده می‌شود. این معیارِ جهانی بر معیارهای داخلی و حتی بر قوانین اساسی هریک از دولت‌ها تفوق و حکومت دارد.

به تعبیر یکی از صاحب‌نظران بزرگ حقوق بین‌الملل، اعلامیهٔ جهانیِ حقوق و اسناد مرتبط با آن توانسته است که حقوق ذاتی و جدایی‌ناپذیرِ فرد را از حوزهٔ مناقشه‌پذیرِ قانون طبیعی به حوزهٔ مطمئن و غیرقابلِ مناقشهٔ حقوق موضوعه منتقل سازد.[۲۲۲] و چنین است که در مقدمهٔ اعلامیه مفاد آن را «معیار مشترکی برای همهٔ مردمان و همهٔ ملت‌ها» توصیف کرده‌اند.[۲۲۳]

کوفی عنان دبیرکل سازمان ملل متحد در سخنانی که به مناسبت آخرین اجلاس کمیسیون حقوق بشر در قرن بیستم گفت تأکید کرد:

کمیسیون می‌تواند با افتخار اعلام کند که معمار ساختار بین‌المللیِ

حقوقی است که ما امروز داریم... بگذارید صریح بگویم هرچند سازمانِ ملل از دولت‌های عضو تشکیل شده است ولی حقوق و اهداف ملل متحد که ملل متحد برای حمایت از آن‌ها ایجاد شده حقوق ملت‌هاست و تا وقتی من دبیر کل هستم سازمان ملل نهادی خواهد بود که حقوق بشر را همواره در مرکز فعالیت‌های خود قرار خواهد داد. هیچ دولتی حق نخواهد داشت برای نقض حقوق و آزادی‌های اساسی ملت خویش خود را پشت حاکمیتِ ملی مخفی نماید.«۲۲»

ویژگی‌های حقوق بشر

چنان که در جای خود آورده‌ایم حق به طور کلی در مقابل تکلیف است و در برابر هر صاحب حقی مکلف یا مکلفینی هستند. معمولاً هر حق و تکلیفی یا بر اثرِ یک عمل قاصدانه و ارادی به وجود می‌آید و یا یک اتفاق، بدون قصد و به ناخواست، آن را به وجود می‌آورد. مثلاً حق مستأجر بر مالِ موردِ اجاره از عقد اجاره، که یک عمل ارادی و قاصدانه است، حاصل می‌شود و حقِ مصدوم برای مطالبهٔ خسارت در یک تصادف رانندگی از حادثه‌ای ناخواسته پدید می‌آید. اما حقوق بشر نه حاصل قصد و اراده است و نه نیازمند وقوعِ حادثه و اتفاقی است. این حقوقْ ذاتیِ آدمی‌زاد است و در سرتاسر دورانِ زندگی با او همراه است. افراد یا گروه‌های بشری صاحبان این حقوق هستند و تکلیفی که در تقابل با این حقوق وجود دارد بر عهدهٔ دولت است.

در مورد حقوق عادی اگر اختلافی در میان مردم پیش آید دولت تکلیفی ندارد جز این‌که خود بی‌طرف بماند و وسایل احقاق حق را فراهم آورد، یعنی یک سازمان دادگستری کارآمد با قضات صلاحیت‌دار و بی‌طرف ایجاد کند و حال آن که در مورد حقوق بشر دولت بی‌طرف نیست بلکه خود طرفِ دعوی است. از دولت خواسته می‌شود تا کاری را که نمی‌کرده است بکند یا کاری را که می‌کرده است موقوف دارد و نکند. در این صورت مسئله آن نیست که قدرت انحصاری جامعه که در دست دولت است علیه

قانون‌شکنان تجهیز شود، مسئله محدود کردن آن قدرت است ــ محدود کردن آن با یک نوع قواعد برتر. حتی گاهی مسئله این است که آن قدرتِ انحصاری علیه خود دولت به کار گرفته شود و اگر مراجعی از درون جامعه نتوانند کاری صورت دهند پای حقوق بین‌الملل در میان کشیده می‌شود. حقوق بشر با باز کردن راه برای مداخلات بین‌المللی فرد را به سطح دولت ارتقا داده و حقوق بین‌الملل را بر آن داشته است که فرد را، به عنوان دارندهٔ حق، در قلمرو خود راه دهد و این تحول کاملاً تازه‌ای است که در نیمهٔ دومِ قرن بیستم به وقوع پیوسته است. از یک سو دولت متبوعِ فرد است و نفسِ تابعیت تکالیفی را بر فرد تحمیل می‌کند و از سوی دیگر فَرد حقوقی دارد و دولت مکلف به رعایت آن‌هاست.

در معاهدات مربوط به حقوق بشر نیز وضع خاصی وجود دارد. معاهده را دولت امضا می‌کند اما دولت خود منافعی در آن ندارد. هر دو طرفِ معاهده یک مقصود را دنبال می‌کنند که همان اصل موضوع معاهده ــ حقوق بشر ــ است. به عبارت روشن‌تر در اینجا اصول مربوط به قراردادهای معمولی مطرح نیست که موازنه میان دو طرف ملحوظ باشد و حقوق و تعهدات طرفین جنبهٔ تقابل داشته باشد و تعهد یک طرف علت تعهد طرف دیگر به شمار آید.

حکومت قانون

از اصول عمدهٔ حقوق بشر تأکید بر مسئلهٔ حکومت قانون است. در یک جامعهٔ مدنی قانون است که باید حکومت کند اما جوامع مختلف‌اند و قوانینِ داخلی کشورها، اگرچه در بسیاری جهات با هم سازگاری دارند، در برخی جهات دیگر چنان نیستند. مقررات قوانین مختلف در باب حقوق عادی و وسایل پشتیبانی از آن، گاهی به لحاظ مبانی وگاهی به لحاظ صورت، تفاوت‌های روشنی با هم دارند. ممکن است قانونی تجاوز به ملک غیر را امری مدنی تلقی کند و احکام آن را تحت عنوان «غصب» بیاورد. قانونی دیگر ممکن است آن را از مقولهٔ جرم بداند و جنبهٔ کیفری برای آن قائل شود.

این تفاوت‌ها مهم نیست. مهم این است که حقوقْ مورد حمایت قانون باشد و هر اختلافی دربارهٔ آن‌ها از طریق دادگاه‌های صلاحیت‌دار و بی‌طرف رسیدگی شود، و آیین رسیدگی با موازین عدل و انصاف و رعایت برابری در میان طرف‌های متخاصم سازگار باشد و قضاوت به استناد قوانین صریح و روشن، که پیش از وقوع امر تدوین گردیده و به اطلاع عموم رسانیده شده باشد، انجام گیرد و دادگاه‌ها از هرگونه فشار خارجی در امان باشند. این است اصول عمدهٔ حکومت قانون.

منتقدان حقوق بشر از برک تا سولژنیتسین

مادهٔ ۴ اعلامیهٔ ۱۷۸۹م حقوق بشر و شهروند فرانسه حقوق بشر را با حقوقِ طبیعی پیوند زده است. مخالفان عمدهٔ حقوق بشر در آن روزگار دو گروه بودند: گروهی لیبرال محافظه کار مانند برک که حقوق بشر محصول انقلابِ فرانسه را با تصوری که خود از حقوق طبیعی داشت سازگار نمی‌یافت، و گروهی اثبات‌گرا چون بنتام که اصلاً منکر وجود چیزی به نام قانون طبیعت و حقوق طبیعی بود. ما چون بارها در این زمینه بحث کرده‌ایم گمان می‌کنیم که خوانندگان با مبنای مخالفت دستهٔ دوم آشنا هستند و تنها به مختصری دربارهٔ دیدگاه برک و پیروان محافظه کار او می‌پردازیم:

به نظر برک حقوق طبیعی تنها این حق را به آدمی‌زاد می‌دهد که از یک حکومت خوب برخوردار باشد نه آن که بخواهد در امور دولت مداخله و مشارکت بنماید. حقوق طبیعی مقتضیِ آن است که انسان از طریق قانون و رهنمودهای آن به سعادت قصویٰ که پیروزی تقوی بر شهوات است دست یابد. برک مدعی است که انقلاب فرانسه از این راه منحرف شده و کوشیده است تا از نهادهای عمومی قدسیت زدایی کند. این انقلاب پادشاه را صرفاً به مردی در ردیف دیگر مردان و ملکه را به زنی در عداد دیگر زنان فرو کاسته است.<۲۵>

مخالفان محافظه کار دیگر نیز چون دومستر انقلاب فرانسه را لعن و نفرینِ

الهی می‌دانستند که مردم به پادافره گناهان خود بدان گرفتار شده‌اند. «۲۶»
از مخالفان حقوق بشر در زمان‌های اخیر آلکساندر سولژنیتسین را می‌توان نام برد که به همین خانوادهٔ منتقدان محافظه‌کار تعلق دارد. سولژنیتسین یک حکومت سلطنتی مبتنی بر حقوق الهی را بر حکومتی ضد دین یا بی‌دین، چه غربی و چه شرقی، ترجیح می‌نهد. انتقاد او روی در گذشته دارد. از نظر او عصرِ طلایی حکومت همان دوران تزاری روسیه بود ــ روسیهٔ پیش از پتر کبیر، روسیه‌ای که وفاداری خود را به کلیسای ارتدکس حفظ کرده و ایمانِ ارتدکسی خود را در اندیشه و اخلاق از دست نداده بود، روسیه‌ای که به سلامت زندگی می‌اندیشید و نه به توفیق در امور مادی. در آن زمان آرمان مردم روسیه ثروت و شهرت نبود. روسیه هنوز به ارزش‌های غرب سر فرود نیاورده و به زرق و برق زندگی دل‌نبسته بود. ایمان تنها نیرویی بود که جامعه را به هم پیوند می‌داد و یک‌پارچگی آن را حفظ می‌کرد. در شهرها زن کار نمی‌کرد و پدر خانواده گذران معیشتِ خانه‌ای را با پنج یا هفت سر عائله برعهده داشت. هر کس آزاد بود که چه کار بکند، کجا برود. سولژنیتسین در ماتم بهشت گم‌شدهٔ خویش است، ندبه سر می‌دهد که چرا این جامعهٔ طیب و طاهر که به یمن ایمان ارتدکسی سر به یوغ اجانب فرونمی‌آورد به دست پتر کبیر به تباهی افتاد. روسیهٔ پس از پتر زندگی مذهبی را فدای پیشرفتِ مادی و ملاحظات اقتصادی کرد و از آن زمان که مذهب را فروگذاشت کارش به بیچارگی کشید. سکولاریزم از نظرگاه سولژنیتسین آفتی بزرگ بود که روسیه را فراگرفت، سوغات غرب بود که مثل خوره به جان جامعه افتاد و آن را از اندرون خورد و به پوکی و تلاشی کشانید. «۲۷»

آیزایا برلین آلکساندر سولژنیتسین را از شمار «کهنه اندیشان قرن هفدهم» می‌شناسد که به ضدیت با برنامه‌های تجددطلبانهٔ پتر کبیر و اصلاحاتِ کلیسا برخاستند. برلین می‌گوید: سولژنیتسین یک میهن‌پرست روس است که کمونیسم را شیطان می‌داند و معتقد است که این کفر دهشتناک باید ریشه‌کن گردد و از عرصهٔ زمین محو شود. «۲۸»

مارکس و انتقادهای او

از برک و بنتام و هواداران و پیروان آن‌ها که بگذریم نامورترین منتقدانِ حقوق بشر در نسل پس از انقلاب کبیر فرانسه کارل مارکس بود. او در رساله‌ای به نام *مسئلهٔ یهود* در سال ۱۸۴۴ م این پرسش را پیش کشید که آیا اعلامیهٔ حقوق بشر خواهد توانست راه‌گشای مشکل یهودیان باشد و آنان را از رنجِ تبعیضی که در معرض آن قرار دارند برهاند؟ پاسخ مارکس به این سؤال مَنفی است. او می‌گوید: این به اصطلاح «حقوق بشر» برای مردمی خود محور و بریده از جامعه خوب است. انقلاب کبیر فرانسه از انسان تصویر موجودی خودخواه و جدا افتاده به دست می‌دهد که محرکی جز هوس‌ها و منافع شخصی ندارد. از دیدگاه مارکس این نه حقوق شهروند بلکه حقوق بورژواست. رهایی راستین آن است که ابعاد وجود آدمی را گسترده‌تر گرداند و شهروند را از شخصیتی سرشار از غنای معنویت و اخلاق برخوردار سازد.

این آموزه را بعدها (۱۸۴۷ م) مارکس در *مانیفست حزب کمونیست* شرح و بسط داد. متفکران مارکسیستی نیز در پیروی از او حقوق بشر را ابزاری برای جهانی کردن ارزش‌های سرمایه‌داری و نادیده‌گرفتن مسؤولیت‌های اجتماعی تلقی کردند.

کارل مارکس با همهٔ انتقادهایی که از حقوق بشر داشت، برخلاف بنتام، با واقع‌بینی تمام توجه روسو را به حق آموزش و مسکن و کار شهروندان می‌ستود. این چیزها که در زمان‌های متأخر به عنوان نسل دوم و سومِ اعلامیهٔ حقوق بشر شناخته شد رونق و شکوفایی خود را تا حد زیادی مرهون کوشش‌های سوسیالیست‌ها و ثمرهٔ الهام از تعالیم آن‌هاست. اما آن قسمت از حقوق بشر که به آزادی‌های فردی اختصاص دارد همواره موردِ طعن و لعن پیروان مارکس قرار داشت. از نظرگاهِ مارکسیست‌ها دولت هیچ‌گاه بی‌طرف نیست، نه دولت سوسیالیستی و نه دولت کاپیتالیستی. دولت سوسیالیستی خیرِ جامعه را دنبال می‌کند و حقوق و آزادی‌های فردی

نباید مانعی در این راه به وجود آورد. لنین آزادی بیان را دسیسه‌ای برای در اختیار گرفتن ابزارِ تبلیغات از سوی سرمایه داران توصیف می‌کرد و می‌گفت که کاپیتالیست‌ها از شعار آزادی جز این نمی‌خواهند که داراها را داراتر و نادارها را نادارتر گرداند.<۲۹>

انتقادهای تازه‌تر

آیا حقوق بشر یک مفهوم غربی است که غرب می‌خواهد بدان وسیله معیارهای خود را بر همهٔ جهان تحمیل کند؟ آیا فعالیت‌هایی که در این زمینه می‌شود اشکال و صور مختلف همان جریان کلنیالیسم و امپریالیسمِ فرهنگی، حقوقی و سیاسی است که در لباس مبدل و در قیافهٔ معصومانه‌تر و حق به جانب‌تری به میدان می‌آید؟

عجب است که هواداران مکتب امریکایی موسوم به «مطالعات انتقادیِ حقوقی»[۱] نیز در زمرهٔ مخالفان و منتقدان حقوق بشر هستند. مخالفت این مکتب با حقوق بشر از آنجاست که ساختار حقوق بشر ثمره و برآمد مفهومِ لیبرال قانون است که بی‌طرفی و عینیت و عقلانیت را عناصر اصلی آن می‌داند. مکتب جدید مطالعات انتقادیِ حقوق این مفهوم را قبول ندارد و مانندِ مارکسیست‌ها بر آن است که گولِ بی‌طرفی ظاهر قانون را نباید خورد. این بی‌طرفی ظاهری ماسکی است که باطن را از نظرها پنهان می‌دارد. در واقع آنچه در ورای این بی‌طرف‌نمایی‌ها صورت می‌گیرد حفظ منافع حاکمان و توجیه نابرابری‌ها و جلوگیری از برهم خوردن وضع موجود (استاتسکو)[۲] است. هواداران این مکتب می‌گویند که اولاً حقوق بشر پایش به یک جا بند نیست و فاقد ثبات[۳] است و ثانیاً نتیجه‌ای را که مدعی آن است حاصل نمی‌کند. مباحثات مربوط به حقوق بشر اذهان را به یک مشت مسائلِ انتزاعی فاقدِ محتوی مشغول می‌دارد و نیروهای ترقی‌خواه اجتماع را از

---

[1] Critical Legal Studies [2] *status quo* [3] unstable

حرکت مانع می‌شود و جلوِ پیشرفت را می‌گیرد.

این بدگمانی‌ها البته از همان آغاز کار وجود داشته و متأسفانه عملکردِ داعیان حقوق بشر نیز طوری نبوده است که کمکی در رفع آن‌ها بکند. اتحادِ جماهیر شوروی سابق و کشورهای هوادار آن، معروف به پشت پردهٔ آهنین، و نیز سران بسیاری از کشورهای افریقایی و آسیایی بارها سوءِ ظنِ خود را دربارهٔ مقاصد سیاسی غرب که زیر نقاب هواداری از حقوق بشر دنبال می‌شود برملا کردند. ایران، حتی در دوران حکومت شاه، ناراحتیِ خود را از این باب پنهان نمی‌داشت. فریدون هویدا برادر امیرعباس هویدا که سفیر ایران در سازمان ملل بود در مقاله‌ای که در تاریخ ۱۸ مهٔ ۱۹۷۷ م در روزنامهٔ *نیویورک تایمز* به چاپ رسید شکایت می‌کرد: آیا معقول است که سازمان ملل از کشورهای در حال رشد متوقع باشد که معیارهای بالای شما (غربیان) را یک شبه اعمال کنند؟ آنجاها مردم درگیر مشکلات غذا، مدرسه، بهداشت و کار هستند! «۲۰» منظور فریدون هویدا این بود که غرب، و به ویژه امریکا، نباید روی تخلفاتی که در ایران از معیارهای حقوق بشر صورت می‌گیرد حساسیت به خرج دهد. متأسفانه این نگرش پیش از انقلاب در ایران که برای توجیه یک حکومت خودکامه مطرح شده بود پس از انقلاب نیز ــ با شدتی بیش‌تر ــ ادامه پیدا کرد و تفوه به حقوق بشر از سوی برخی از گروه‌های چپ و راست به مثابهٔ فحش و ناسزا تلقی شد. آن جملهٔ دوم که از مقالهٔ فریدون هویدا نقل کردیم در واقع زبان حال همهٔ کشورهای در حال توسعه است. در بسیاری از این کشورها نظام‌های غیرِ دموکراتیک و سرکوبگر حکومت می‌کنند که انتقاد از رواج خشونت و شکنجه و خفقان و بی‌قانونی در قلمرو حکومت خود را برنمی‌تابند و گزارش‌هایی از این مقوله را که در جهان انتشار می‌یابد ناروا و مغرضانه می‌خوانند.

نگرش ابزاری به حقوق بشر

دردوران جنگ سرد، جهانِ به اصطلاح «آزاد» دنیای کمونیستی را به اتهامِ

تجاوز به حقوق بشر زیر سؤال گرفت و کم کم حقوق بشر به پیراهن عثمانی در دست سیاست خارجی امریکا مبدّل گردید. حتی کندی گفت صلح در تحلیل نهایی یکی از موضوعات حقوق بشر است زیرا که حقوقِ بشر غیرِ قابل تجزیه است. جنگ ویتنام سبب شد که امریکا مدتی نتواند زیاد سنگِ حقوقِ بشر را به سینه بزند. از سال ۱۹۷۳ م که قوای امریکا ویتنام را رها کردند دوباره وزارت خارجهٔ آن کشور موضوع حقوق بشر را علم کرد و کیسینجر تأکید زیاد بر آن نهاد. کارتر در آغاز کار مخالف آن بود که به دستاویزِ حقوق بشر در امور کشورهای دیگر مداخله شود و به همین سبب با پیمانِ هلسینکی هم روی خوش نشان نمی‌داد ولی به تدریج نظر خود را عوض کرد و وزارت خارجهٔ امریکا مدعی شد که آن کشور نمی‌تواند به سرنوشتِ آزادی بی‌اعتنایی نماید و تکالیف اخلاقی خود را فراموش کند.

داوری منصفانه

در این که مسئلهٔ حقوق بشر به عنوان دستاویزی در جهت اجرای مقاصدِ سیاسی غرب به کار می‌رود جای هیچ‌گونه تردید نیست. غرب آنجا که با مصلحت سیاسی خویش سازگار می‌یابد بدترین و رسواترین تخلفاتِ حقوق بشر را در کشورهایی که زیر نفوذ و حمایت خود دارد نادیده می‌گیرد و بر عکس در کشورهایی که نشانی از مقاومت در برابر فشار سیاسی و اقتصادی غرب پیدا می‌شود از کاه کوهی می‌سازد و از مسئلهٔ حقوق بشر به مثابهٔ پیراهن عثمان سوءِ استفاده می‌کند. این واقعیتی است انکارناپذیر، اما آیا واقعاً سوءِ استفادهٔ غرب از این مسئله تخلفاتی را که در سایر کشورها صورت می‌گیرد توجیه می‌تواند کرد؟ و آیا واقعاً عذری که کشورهای در حال توسعه برای ادامهٔ این تخلفات می‌آورند پذیرفتنی است؟ آیا حقوقِ بشر با جریان رشد و توسعه منافات دارد؟ آیا معیار ارزش آدمی‌زاد باید تابعِ درجهٔ تنعم و رفاه در جوامع مختلف باشد؟ آری می‌شود این نکته را پذیرفت که تأکید زیاد بر برخی جنبه‌های حقوق بشر که با معتقدات و سنت‌های

ریشه‌دار در برخی جوامع وفق نمی‌دهد ممکن است موجب بروز ناراحتی‌ها و هیجان‌های نامطلوب گردد و به آهنگ ملایم و پیشرفت گام به گام این جوامع آسیب رساند. اما این نکته، هرچند به جای خود موجّه و معقول، نمی‌تواند بهانهٔ تجویز سرکوبگری‌ها و قلدری‌ها و بی‌اعتنایی‌ها به قانون و ترویج خشونت و اقدامات مطلق العنان از سوی حکومت‌ها تلقی شود.

اساس فکر حقوق بشر که مشتمل بر حکومت قانون و پای‌بندی به عدالت و حفظ کرامت و حرمت آدمی و مصونیت او از خودسری‌ها و ستم‌گری‌ها و افراط کاری‌ها و راه ندادن به خشونت و زورگویی و زجر و شکنجه و تأمینِ مشارکت افراد در زندگی عمومی باشد از پایه‌های تمدن است. سوءِ استفاده از این هدف‌ها برای نیل به اغراض سیاسی مسئلهٔ دیگری است که از ارزشِ ذاتی آن‌ها چیزی کم نمی‌کند.

خانم رابینسون کمیسر عالی حقوق بشر سازمان ملل متحد این سخنان را به مناسبت پنجاهمین سال تصویب *اعلامیهٔ جهانی حقوق بشر* گفته است:

> **دراین پنجاهمین سالگرد موردی برای جشن گرفتن، تبریک گفتن و خوشحالی کردن وجود ندارد. ما نمی‌توانیم ادعا کنیم که طی این پنجاه سال فعالیت در زمینهٔ حقوق بشر دستاورد قابل توجهی در کم کردن مواردِ نقض حقوق بشر داشته‌ایم. در همین دهه دو بار شاهد کشتار دسته جمعی علیه صدها هزار افراد انسانی بودیم. تجاوز به عنف به عنوان یک سلاح سیستماتیک در جنگ مورد استفاده قرار می‌گیرد و هیچ اعتنایی به اسناد حقوق بشر و حقوق بشر دوستانهٔ بین‌المللی نمی‌شود. صدها میلیون نفر در فقر شدید زندگی می‌کنند و از بدی تغذیه، بیماری و فقدانِ امید به زندگی رنج می‌برند. میلیون‌ها کودک به خاطر نداشتن آب سالم و یا ابتلای به بیماری‌هایی که قابل پیش‌گیری هستند می‌میرند...**[۳۱]

آنچه خانم رابینسون گفته است البته واقعیت‌هایی است که انکار نمی‌توان کرد اما تأمل در پیرامون آن ما را به چه نتایجی ممکن است برساند؟ آیا باید

به این نتیجه رسید که حرکت عظیمی که پس از جنگ جهانی دوم به نام حقوقِ بشر تا کنون استمرار یافته وکوشش‌هایی که برای پیشبرد آن شده همه نقشِ برآب بوده است؟ اگر مبارزه با بیدادگری و ظلم و خشونت و تباه‌کاری در سطحِ جهانی عبث ولغو و بی‌معنی باشد چنین مبارزه‌ای در سطح روابط انفرادی نیز معنایی نخواهد داشت و در آن صورت باید امید از صلاح و رستگاری برداشت و با ابوالعلای معری هم‌آواز شد که سودای بهبود در کار جهان را خیالی خام می‌داند و هیچ روشنایی در افق سرنوشتِ بشریت نمی‌بیند.

لَمْ یقدر اللهُ تهذیباً لِعالَمنا فلا تَرومَنَّ لِلأَقوامِ تهذیبا

به دنبال همین طرز فکر است که صائب تبریزی عالم را کتابی مغلوط و غیر قابل اصلاح می‌داند وکوشش در این راه‌را ضایع کردن عمر می‌شمارد:

نسخهٔ مغلوط عالم قابل اصلاح نیست عمر خود ضایع مکن برطاق نسیانش گذار

از سوی دیگر نیز هستند کسانی که بر خلاف خانم رابینسون ناکامی‌های حقوق بشر را نادیده می‌گیرند و دشواری‌های دست‌یابی به هدف‌های آن را به حساب نمی‌آورند. آنان حقوق بشر را به مثابهٔ دینی لائیک، گسسته از ماورای طبیعت و فارغ از شعائر و مناسک ادیان شناخته شدهٔ عالم تلقی می‌کنند. دینی که ذهن مردم را با اندیشهٔ بهبود وضع در زندگی این جهانی تسکین می‌بخشد و از تلواسه و اضطرابِ وعد و وعید ادیان آسمانی دربارهٔ جهانی دیگر فارغ می‌دارد. اصول این دین جدید که انسان را مرکز دایرهٔ آفرینش می‌داند همان ارزش‌های انسانی است ــ چیزی شبیه دین انسانیت[۱] که اوگوست کُنت آن را تبلیغ می‌کرد یا دین مدنی[۲] که ژان ژاک روسو دربارهٔ آن می‌اندیشید و آخرین فصل کتاب *قرارداد اجتماعی* خود را به بحث در بارهٔ آن اختصاص داده است.

---

1 la religion de l'humanité 2 la religion civil

شکی نیست که حقوق بشر در راستای حرکت جوامع به سوی وحدتِ کلمه در آنچه خیر و سعادت و عزت و شرف انسانیت است پیش می‌رود و این امید را تقویت می‌کند که مگر روزی ابنای بشر بر نسخهٔ جامعی از رفتارِ معقول و زندگی در خور احترام توافق نمایند. تدوین و تنقیح اصول مبتنی بر ارزش‌های اساسی که در *اعلامیهٔ جهانی حقوق بشر* و اسناد مرتبط با آن انعکاس یافته کار آسانی نبود. این ارزش‌ها که از تعالیم ادیان و اندیشه‌های مصلحان و خیرخواهان در طی قرون و اعصار سرچشمه گرفته است اینک با الفاظ و تعبیرات و اصطلاحاتی بیان می‌شود که در مباحثات و مناظرات دو سه قرن اخیر جلا و صیقل پذیرفته و عمق و وسعت زیاد پیدا کرده است. حقوق بشر با ادبیات وسیع خود می‌کوشد تا ساحت عمل و فعالیت ابزارهای سیاسیِ جامعه را روشن گرداند و قلمروی را در زندگی مدنی که آدمی در درون آن از مداخله‌ها و امر و نهی‌های دیگران در امان تواند بود مشخص سازد. حقوق بشر بر آن است تا امید بهبود حال برای مستضعفان جهان فراهم آورد، نابرابری‌ها را کاستی دهد و برخورداری بیش‌تر از آزادی‌ها را میسر گرداند. خواسته‌های حقوق بشر روز به روز افزون‌تر و دامنهٔ انتظارات و توقعات آن فراخ‌تر می‌گردد. ولی زمان لازم است که این ارزش‌ها چنان که باید و شاید جای خود را در باورها و رفتارها باز کند و در دل‌ها ریشه بدواند.

یک اِشکال عمدهٔ حقوق بشر آن است که طرف مقابل آن دولت است. بدون رضایت دولت، و بدون اعتقاد و عمل دولت، هیچ پیشرفتی در زمینهٔ حمایت و ترویج حقوق بشر میسر نیست. تکلیف رعایت و اجرای حقوقِ بشر بر عهدهٔ دولت است و حال آن که دولت خود عامل و مسؤول تجاوزها و تخطی‌هاست. گفته‌اند درخواست اجرای حقوقِ بشر از دولت چنان است که از دیوانه بخواهند حدّی برای دیوانگی‌های خود قائل شود. اما این تمثیل اگر دربارهٔ دولت‌های قرون وسطی درست درمی‌آمد در مورد دولت‌های زمانهٔ ما درست نیست. تمثیل مناسب‌تر دربارهٔ دولت‌های این زمان، که دایم از دموکراسی دم می‌زنند و دست کم به زبان و در ظاهر خود را هوادارِ

حقوق و آزادی‌ها قلمداد می‌کنند، آن است که توصیه‌های حقوق بشر در موردِ دولت‌ها را مانند توصیه‌های بهداشتی و ایمنی در مورد افراد در نظر آوریم. همچنان که یک فرد عاقل بالغ نمی‌تواند توصیه‌های بهداشتی و ایمنی را نادیده بگیرد و از به کار بستن آن‌ها تن در زند و شانه خالی کند یک دولت مترقی و مصلحت‌جوی امروزی هم نمی‌تواند دربارهٔ حقوق بشر کوتاهی بورزد و از تقید و التزام به موازین آن گردن بکشد.

این گفتار را با سخنی از آیزایا برلین به پایان می‌بریم که در پاسخ پرسش راجع به نسبی‌گرایی فرهنگی می‌گوید:

> در تفاوت‌های میان اقوام و جوامع غلو می‌شود. در همهٔ فرهنگ‌هایی که می‌شناسیم مفهوم نیک و بد و صدق و کذب وجود دارد. مثلاً در همهٔ جوامعی که می‌شناسیم شجاعت از دیرباز ستایش شده است. این ارزش‌ها جهانی است. این امر واقع تجربی مربوط به بشریت است که لایب نیتس حقایق واقعیت[1] می‌نامد و نه حقایق عقلی[2]، ارزش‌هایی هست که در واقع درمیان گروه وسیعی از بشریت و در اکثریت وسیع سرزمین‌ها و موقعیت‌ها، تقریباً در همهٔ ادوار، چه آگاهانه و آشکارا، و چه به گونه‌ای که با حرکات، رفتار و اعمال افراد بیان می‌شود مشترک است. . .
>
> مفهوم حقوق بشر براین اعتقادِ درست استوار است که مواهبی وجود دارد مانند آزادی، عدالت، جست‌وجوی خوشبختی، صداقت، عشق که به سودِ همهٔ انسان‌هاست نه فقط به نفع اعضای این یا آن ملیت، مذهب، حرفه یا شخصیت. . . به نظر من هر فرهنگی که تاکنون وجود داشته این حقوق، یا حد اقلی از آن را پذیرفته است. ممکن است بر سر مرز حقوق توافق نباشد ــ تا کجاست؟ تا بردگی زرخریدان، اعضای قبیلهٔ مجاور، یا وحشی‌ها ــ اما این حقوق وجود دارد و پیش شرطی تجربی است برای نیل به زندگیِ کاملِ انسانی. این را همهٔ فرهنگ‌ها شناخته‌اند.«۳۲»

---

[1] vérités du fait [2] vérités de la raison

فصل دهم

سه پیروزی بزرگ

در این گفتار که آخرین فصل کتاب است از سه پیروزی بزرگ حقوق بشر در قرنی که گذشت سخن می‌داریم. اول پیروزی در جبههٔ کهنه‌اندیشی‌هایی که به نام دین در سر راه حقوق بشر وجود داشت. دوم پیروزی در زدودن داغ ننگی به نام بردگی که از روزگاران دیرین برجبین انسانیت نقش بسته بود. سه دیگر پیروزی در نقب زدن بر قلعهٔ سنگباران «حاکمیت» که دولت‌ها را در ارتکابِ فجایع و مظالم بر شهروندان خود مصونیت می‌بخشید. پس این بخش در واقع سه جستار مستقل است که برای احتراز از اطالهٔ کلام، و تقید نویسنده بر این که شمار فصل‌ها از یک عشرهٔ کامله فراتر نرود، در یک جا گرد آمده است.

جستار اول

پیروزی در جبههٔ کهنه‌اندیشی‌ها

«... هیچ فرمود و لقد کرّمنا السموات؟ و لقد کرّمنا العرش؟ ...» ‹۱›

——— شمس تبریزی

هیچ کرّمنا شنید این آسمان	که شنید این آدمیِ پرغمان
بر زمین و چرخ عرضه کرد کس	خوبی و عقل و عبارات و هوس

——— مثنوی، دفتر ششم (۴۰-۱۳۹)

حقوق بشر و ریشه‌های دینی آن

اشارهٔ شمس تبریزی و مولانا در عبارت و شعری که بر پیشانی این گفتار تکیه زده است به آیهٔ ۷۰ از سورهٔ هفدهم در *قرآن کریم* است: وَ لَقَدْ کَرَّمْنا بَنی آدَمَ. تکریم به معنی بزرگداشت است و کرامت به معنی عزت و شرف، معادل واژهٔ انگلیسی dignity که در موارد متعدد از متون انگلیسی *منشور ملل متحد* و *اعلامیهٔ جهانی حقوق بشر* آمده است. در ترجمهٔ برخی از این اسناد گاهی هم به جای کرامت در مقابل dignity از واژهٔ «حیثیت» استفاده شده است.

گفته‌اند که کرامت مرتبه‌ای والاتر از حریّت (آزادگی) است چه هر انسانِ نیک را آزاده می‌نامند اما انسان صاحب کرامت آن کسی را گویند که دارای نیکویی‌های استثنایی باشد. تا نیکی کسی فوق‌العاده و چشمگیر نباشد او را صاحب کرامت نمی‌خوانند.

از نظرگاه ادیانْ کرامت انسان تجلّی ارادهٔ حق تعالی است، عطیهٔ مقدسی است که به انسان داده شده است تا بتواند خود را شکوفاتر سازد و به تکالیفی که در قبال خدا و ابنای نوع خود دارد عمل کند. هیچ کس نمی‌تواند این عطیهٔ الهی را از بشر سلب کند. انسان خلیفهٔ خدا در روی زمین است. ‹۲›

تنها آفریده‌ای است در همهٔ زمین و آسمان‌ها که خداوند با آفریدن او به خود تبریک گفته «۳» و امانت خویش به او سپرده است. «۴» موجودی شریف و بی‌همتا که خداوند با او عشق می‌ورزد. «۵» همه جا با اوست «۶» و از همه به او نزدیک‌تر است. «۷» در خلوتِ فرد هست و در صحبت جمع هست. «۸» «غیرتِ حق» «۹» که می‌گویند جز این نیست که خداوند عاشق انسان است و برنمی‌تابد که معشوق با کسی جز او نرد عشق ببازد «۱۰» یا به چیزی جز مهر او دل ببندد.

فلسفهٔ حقوق بشر سخت تأثیر پذیرفته از تعالیم ایمانوئل کانت است که بر خودمختاری[1] انسان‌ها تأکید فراوان دارد و می‌گوید انسان قابلیتِ گزینش و تصمیم‌گیری عقلانی را دارد و دیگر جانوران چنان نیستند. پس انسان مستحق فضیلت و شرف و کرامت[2] است که او را از دیگر موجودات ممتاز می‌گرداند. امتیاز انسان به انسانیت اوست.

گفته‌اند که این اندیشهٔ کانت همان اخلاق مسیحی است که در لباسِ سکولار بیان شده است؛ چه مسیحیت نیز مانند اسلام امتیاز انسان را به روح می‌داند که خداوند در او دمیده است و روح را امری قدسی می‌شناسد. نتیجهٔ برداشت‌ها در هر حال ــ چه از طریق اخلاق مسیحی و چه از طریق اخلاقِ کانتی ــ به یک جا می‌رسد و آن این است که معامله با انسان‌ها باید از معامله با موجودات دیگر فرق داشته باشد. دربارهٔ هیچ انسانی تصمیمی بدونِ مشورت با خود او نمی‌توان گرفت. جراح هم که می‌خواهد عملی روی جسمِ بیمار انجام دهد باید با خود او مشورت کند و رضایت او را به دست آورد.

تأکید بر والایی و شرف انسان چیزی است که ادیان الهی را با آرمان‌های حقوق بشر پیوند می‌دهد. حقوق بشر روایتی تازه از حقوق طبیعی است، و حقوق طبیعی خود چیزی جز تعبیری دیگر از حقوق فطری یا الهی نیست.

اختلاف خلق از نام اوفتاد   چون به معنی رفت آرام اوفتاد

---

[1] autonomy   [2] dignity

سکوت عمدی در ارجاع به سوابق دینی

اما در متن *اعلامیهٔ جهانی حقوق بشر* هیچ اشاره‌ای در این باب به نظر نمی‌رسد. هیچ جا در این اعلامیه به ریشه‌های دینی ارزش‌هایی که حقوق بشر برای انسان قائل شده است ارجاع نمی‌شود و به نظر می‌رسد که سکوت در این باره امری عمدی بوده است. ظاهراً تدوین‌کنندگان اعلامیه پس از بحثِ زیاد به این نتیجه رسیده بودند که بهتر است در بیان اصول حقوقِ جهانیِ بشر، نفیاً یا اثباتاً، سخن از ارتباط آن با تعالیم دینی در میان نیاورند. در آن زمان که *اعلامیهٔ جهانی حقوق بشر* نوشته می‌شد، نیمی از دولت‌های جهان رسماً سیاست ضد دینی را دنبال می‌کردند و نیمی دیگر بر اساسِ لائیسیته برآن بودند که دولت باید در مسئلهٔ دین بی‌طرف بماند، یعنی سیاستِ رسمی دولت نه بر پایهٔ مبارزه با دیانت باشد و نه بر پایهٔ تبلیغ و تقویتِ دین خاصی. ضدیت با دین سیاست اعلام شدهٔ کشورهای کمونیستی بود که دین را افیون توده‌ها می‌خواندند. آن‌ها که به وجود خدا قائل نیستند طبعاً حقوقی را هم که برحسب مشیت الهی برای انسان مقرر شده باشد قبول ندارند. بی‌طرفی لائیک هم سیاستی بود که چه به صورتِ رسمی و چه به صورتِ غیررسمی و اعلام نشده در کشورهای غیرکمونیستیِ جهان عملاً از آن پیروی می‌شد، و این سیاست اخیر است که در روزگار ما دست بالا را دارد.

سابقهٔ تاریخی *اعلامیهٔ حقوق بشر* البته به انقلاب فرانسه و حتی پیش‌تر از آن می‌رسد. آن سابقه با نوعی عدم تفاهم و حتی تنازع و ناسازگاری با مظاهر دیانت رسمی توأم بود. داعیان حقوق بشر با متولیان کلیسا صفایی نداشتند و آنان را به جمود و تحجّر و جزم‌اندیشی و دکان‌داری و ترویج خرافات متهم می‌کردند. متولیان کلیسا نیز دخالت غیر روحانیان را در این‌گونه مسائل برنمی‌تافتند و از شیوع مباحثاتی، با زبان و ادبیاتی که مرسوم اهل دین نبود، بیزاری می‌نمودند و این بدبینی و ناخشنودی متقابل از دو طرف کمابیش تا روزگار ما ادامه یافته است.

بنابرین ارجاع حقوق بشر به تعالیم ادیان و تکیه بر آبشخورهای تاریخی

نه تنها سبب مخالفت دشمنان دین می‌گردید بلکه آن بگومگوها را هم در میانِ ارباب دیانات تازه می‌کرد و با هدف و مقصود تدوین‌کنندگان اعلامیه که می‌خواستند به یک رشته اصول مورد قبول همگان، و لازم‌الاجرا برای همگان، برسند منافات می‌داشت. منشور ملل متحد در پی تأسیس قواعدی استوار در حقوق بین‌الملل بود که کلیهٔ دولت‌ها را چه در اقدامات انفرادی و چه در تصمیمات و تحرکات دسته جمعی متعهد و ملتزم گرداند. ولاجرم از حقوق بنیادینی سخن می‌گفت که برای همهٔ انسان‌ها قابل شمول باشد و برخورداری هر انسانی از آن به خودی خود، یعنی بدون استناد به نهادی خاص و بدون حاجت به انجام عملی خاص بلکه صرفاً به عنوان یک انسان، به رسمیت شناخته شود.

حقوق بشر رهاورد تجدد بود و تجدد با نوآوری‌های شگرف در علوم و فنون همراه بود و ستیزهٔ کلیسا با این نوآوری‌ها نشانی بود از جدایی دنیای کهن از دنیای نو ـــ دنیایی که با مظاهری چون تئاتر و شعر و رمان و اجتماعات و روزنامه‌ها و نوشته‌های سیاسی و فلسفی و فیلم و سینما و کامپیوتر... روز به روز از آن شب یلدای فئودالیسم و دنیای وابسته به سنّتْ فاصلهٔ بیش‌تر می‌گیرد. شرح قصهٔ این جدال و تنازع در مغرب زمین دفتری مبسوط می‌خواهد و ما در لا به لای این نوشته به گوشه‌هایی از آن اشاره کرده‌ایم. اینک هم چند سطری را به انعکاس این جدال در عالم اسلام اختصاص می‌دهیم:

اسلام و منادیان تجدد

داعیان تجدد در کشورهای مسلمان را به دو دسته می‌توان تقسیم کرد: دسته‌ای بر آن بودند که می‌توان و باید در اصلاحات از زمینهٔ موجودِ اسلام که در طی چهارده قرن با رگ و ریشه و گوشت و خون مردم در آمیخته است استفاده کرد. این‌ها یا واقعاً آدم‌های متدینی بودند که به معارف اسلامی و سنت‌های گذشته دل‌بستگی داشتند و جمع و توفیق میان تجدد و مذهب را به لحاظ باور و اعتقاد قلبی خود تبلیغ می‌کردند و یا آدم‌های پراگماتیست

و عمل‌گرا بودند که در هر حال اسلام را به عنوان واقعیتی مسلط بر ذهن و نگرش مردم تلقی می‌کردند و درافتادن با آن را یک ماجراجویی بی‌حاصل بلکه مضر و خطرناک می‌دانستند. در مقابل این دسته متجددین اسلام‌گرا دسته‌ای دیگر از تجددطلبان و ستیزه‌گرانِ رادیکال بودند که با «کهن جامهٔ خویش پیراستن» سخت مخالف بودند و پای‌بندی به سنت را بزرگ‌ترین گرفتاری شرق می‌دانستند و معتقد بودند مادام که پای این ملت‌ها در منجلابِ رسوبات گذشته فروبسته است تحرک و جنبش برای آن‌ها غیرممکن خواهد بود و دشواری‌ها ادامه خواهد داشت. این جمع از تجددطلبان تحجر و تصلب را از ذاتِ سنت، و جزم‌اندیشی و تعصب را از ذاتِ اعتقاد دینی جدا نمی‌دانستند و می‌گفتند تا کوزهٔ ضمیر مرد مسلمان از محتوای خود به کلی تهی نگردد و گسستِ کامل از گذشته حاصل نشود صلاح و فلاح این جوامع میسر نخواهد افتاد و طمع اصلاح و بهروزی چون باد بیزی در غربال و آب سایی در هاون خواهد بود. میرزا ملکم خان را در ایران نمایندهٔ طرزِ فکر اول و آخوندزاده را نمونهٔ طرز فکر دوم باید به شمار آورد. ملکم خان به ویژه در نوشته‌های پس از دوران جوانی توفیق میان تجددطلبی و مبانیِ مذهبی را ممکن می‌داند. حتی در شمارهٔ پنجم روزنامهٔ قانون می‌نویسد آنچه اروپاییان در زمینهٔ آزادی سیاسی و حقوق فردی در قوانین اساسیِ خود آورده‌اند «به طوری مطابق اصول اسلام است که می‌توان گفت سایرِ دول قانون اعظم خود را از اصول اسلام اخذ کرده‌اند». او در شمارهٔ ۳۶ همان روزنامه نیز می‌نویسد: «در دنیا هیچ نظم و حکمتی نمی‌بینیم که مبادی آن یا در قرآن یا در اقوال ائمه یا در آن دریای معرفت اسلام که ما احادیث می‌گوییم و حدود و وسعتِ آن خارج از تصور شماست به طور صریح معین نشده باشد وکشف این حقیقت شرایط ترقی ما را به کلی تغییر داده است.» البته گریبان چاک کردن‌های میرزا ملکم خان برای شرع نه از روی اعتقاد بلکه از راهِ مصلحت‌اندیشی است. اما آخوندزاده در نامه‌ای به مستشار الدوله نویسندهٔ رساله‌ای به نامِ *یک کلمه* (که او نیز مانند میرزا ملکم خان هوادار توفیق

میان شرع و تجدد خواهی بود) می‌نویسد: «به خیال شما چنان می‌رسد که گویا به امدادِ احکام شریعت کونستیتوسیون فرانسه را در مشرق زمین مجری می‌توان داشت حاشا و کلا، بلکه محال و ممتنع است.» آخوندزاده در همین نامه به ناسازگاری اصول مساوات و آزادی با موازین شرع می‌پردازد و می‌پرسد آیا «مساوات در حقوق مختص طایفهٔ ذکور است؟»، «بت پرستان و مشرکان نیز در بشریت برادران ما هستند. و به واسطهٔ مغایرتِ اعتقادْ نوع بشر از حقوق حریت محروم می‌تواند شد؟»، «قتل نفس و قطع اعضا و چوب زدن صفت طوایف بربریان و وحشیان است». (۱۱)

دوتیرگی علما در برخورد با تجدد

در میان علمای اسلام نیز، متقابلاً، دوگانگی عمده‌ای در نگرش نسبت به تجددطلبی وجود داشت. جمعی بر آن بودند که هرچه برای سعادتِ دنیا و آخرت لازم است، از رطب و یابس، در قرآن هست و غنی‌ترین و جامع‌ترین و کامل‌ترین نمط زندگی همان است که در زمان نبی اکرمؐ و خلفای راشدین بود، و مسلمانان هرچه خود را در معرض وسوسه‌های زندگی رنگین غرب قرار دهند ازآن چارچوب مقدس دور می‌افتند. این طرز فکر سابقه‌ای بس کهن داشت. از همان قرون دوم و سوم هجری قمری که اندیشه‌های یونانی و رومی و هندی و ایرانی در عالم اسلام راه پیدا کرد این واکنش طبیعی نیز در میانِ مسلمانان پدیدار گشت و بارزترین و فعال‌ترین وارثان آن در روزگار ما وهابی‌های نجد و سَلَفی‌های همفکر آنان در سرتاسرِ جهان اسلام هستند. نگارندهٔ این سطور در اولین سفری که به عربستانِ سعودی داشتم (در آن زمان ملک ابن سعود پادشاه بود و برادرش فیصل که پس از او به سلطنت رسید سمت نخست وزیری را داشت) سرمقاله‌ای در روزنامهٔ *العکاظ* مکه خواندم که نویسندهٔ آن حرکت زمین به گردِ خورشید را سخت منکر بود و آن را مخالفِ اعتقادات صحیح سَلَفِ صالح و مباین با نصوص کتاب و حدیث می‌دانست.

اما جمعی دیگر که از درایت و فهم لازم برخوردار بودند این قدر

می‌دانستند که با عناد و مکابره و لجاج و انکار جلو علم و دانش را نمی‌توان گرفت. نفی مسلمات علمی به نام اسلام جز آن که اسلام را در اذهان موهون و خوار گرداند نتیجه‌ای نمی‌تواند داشت. بدین‌سان قرائتی از کتاب و سنت آغاز شد که با قرائت پیشینیان وفق نمی‌داد. اگر مفسران قدیم *قرآن کریم* را با مفروضات هیئت بطلمیوسی موافق می‌یافتند مفسران جدید به هماهنگیِ بیش‌تر در میان تعبیرات قرآنی و مبانی هیئت جدید اشاره می‌کردند. این بار نیز آن تصور باطل که دین باید پاسخ‌گوی همهٔ مسائل و مشکلات، از سیر تا پیاز، باشد دامنگیر مفسران شد. حتی برخی در این زمینه چندان پیش رفتند که گفتند تمام یافته‌های دانش امروزی در قرآن کریم موجود است و پیشینیان به لحاظ تاریکی زمان و قصور ذهن و محدودیت فهم خود از درک آن عاجز ماندند. هرکس تفسیرهایی را که سِر سید احمد خان هندی یا شیخ حافظِ طنطاوی جوهری بر *قرآن‌کریم* نوشته‌اند دیده باشد بر غباوت و کودنیِ مفسران قدیم افسوس خورده است که چرا با همهٔ انس و الفتی که با *قرآن کریم* داشته‌اند از توجه به این دقایق بازمانده و به استنباط و استخراج علم و اکتشافات جدید پیش از فرنگیان نایل نیامده‌اند. کتاب *الهیئة والاسلام* سید هبة‌الدین شهرستانی از متأخرین علمای شیعه نیز نمونهٔ دیگری از همین برداشت افراط‌گرایانه در تطبیق میان نوآوری‌های دانش با متون دینی است.

حقوق بشر و قرائت‌های گوناگون آن

آنچه مسلم است نه در دین اسلام و نه در هیچ دین دیگر صورت‌بندیِ مجموعه‌ای از حقوق و آزادی‌ها به نحوی که در *اعلامیهٔ جهانی حقوق بشر* (۱۹۴۸ م)، یا در *بیانیهٔ حقوق بشر و شهروند* ۱۷۸۹ م فرانسه مشخص گردیده است وجود ندارد. پس آن ادعای ملکم خان (و امثال او) که «سایر دول قانونِ اعظم خود را از اصول اسلام اخذ کرده‌اند» (۱۲) شعاری عوام فریبانه و دور از صداقت و صمیمیت است. اما معنی این سخن نه آن است که اسلام با حقوقِ بشر مخالف یا ناسازگار باشد. چنان که کاسِسه گفته است: «هیچ

ناسازگاری بنیادین میان اسلام و اصول اساسی حقوق بشر نیست.» (۱۳) حقوقِ بشر قرائت‌های متفاوت دارد: قرائت‌های لیبرالیستی، قرائت‌های پیوندگرا (به قول رالز: associationist) و قرائت‌های مذهبی (اعم از مسیحی و یهودی و مسلمان و بودایی و هندی و کنفوسیوسی و غیره). حتی در چارچوبِ کشورهای اروپای غربی قرائت واحدی از حقوق بشر وجود ندارد. کمیسیونِ اروپایی حقوق بشر در سال ۱۹۷۶م برخورد نیروهای امنیتی بریتانیا در ایرلندِ شمالی را مصداق شکنجه و نقض حقوق بشر تلقی کرد اما دادگاه اروپاییِ حقوق بشر درسال ۱۹۷۸م نظر داد که این برخوردها اگرچه موهن و غیرانسانی بوده ولی نمی‌توان آن‌ها را مصداق شکنجه دانست. همچنین در یک قضیهٔ دیگر این دو مرجع اروپایی دو نظر مختلف داشتند: دولت بریتانیا حاضر نبود مشخصات گواهی ولادت کسانی را که از طریق عمل جراحی تغییر جنسیت می‌دهند عوض کند. کمیسیون اروپایی حقوق بشر در سالِ ۱۹۸۴م این امر را منافی حفظ حرمت زندگی خصوصی مردم دانست، دادگاهِ اروپایی حقوق بشر در سال ۱۹۸۶م آن نظر را رد کرد. طبیعی است این اختلاف برداشت‌ها که در داخل چارچوب کشورهای متجانس اروپای غربی به ظهور می‌رسد، در چارچوبِ بزرگ‌ترِ دنیایی که از اقوام و مذاهب و فرهنگ‌های متفاوت تشکیل شده به نحوی بارزتر و چشم‌گیرتر وجود خواهد داشت. از ژزف دومستر نقل شده است که می‌گوید: «من در زندگی خود افراد «فرانسوی» و «ایتالیایی» و «روسی» زیاد دیده‌ام. همچنین از روی نوشتهٔ منتسکیو می‌دانم که کسی ممکن است «ایرانی» هم باشد اما در عمر خود حتی یک نفر «بشر» ندیده‌ام. چنین موجودی اگر هم باشد من نمی‌شناسمش.» (۱۴)

استانداردهای حداقلی[۱] حقوق بشر

روشن است که غرب خود قرائت واحدی از حقوق بشر ندارد. همجنس‌بازی را

---

[1] minimum standards

بسیاری ازغربیان بد می‌دانند. قوانینی هم درممنوعیت آن دارند. اما برخی دیگر آن قوانین را ناقض حقوق بشریِ همجنس‌بازان تلقی می‌کنند. درکشور سویس حق رأی زنان تا سال ۱۹۷۱م به رسمیت شناخته نشده بود. در امریکا هنوز مجازات اعدام وجود دارد و حال آن که کشورهای اروپایی آن را منافی حقوق بشر می‌دانند. این نیز روشن است که وقتی محتوای حقوق بشر در قالب فرانسوی و ایتالیایی و روسی و ایرانی ریخته شد اختلاف سلیقه‌ها و مذاق‌ها و نگرش‌ها در آن راه خواهد جست و از همین جاست که کاسِسه و رالز، دو متفکر هوشمند که به نوشته‌های‌شان در بالا ارجاع کردیم، محتوای حقوق بشر جهانی را تابع استانداردهای حد اقلی دانسته‌اند ــ استانداردهایی که رعایت آن برای هر جامعهٔ منظم و عقلانی ضرورت دارد و نقض مکرر و پی‌گیرِ آن ازسوی یک جامعه خطری برای همهٔ جوامع دیگر تلقی می‌شود و همهٔ آن‌ها را ناراحت می‌کند.

سه اصل اصیل

حال می‌کوشیم این استاندارد حد اقلی حقوق بشر را با تصویری از جامعهٔ اسلامی که به ما رسیده است محک بزنیم. حقوق بشر را در واقع می‌توان از دو اصلِ اصیل ــ آزادی و برابری ــ متفرع دانست. لازمهٔ پذیرش این دو اصل، چنان‌که در جای خود آورده‌ایم، پذیرش یک اصل سوم نیز هست که تسامح یا مدارا نامیده می‌شود. اگر قبول داشتیم که افراد بشر همه آزادند و با هم برابرند لاجرم باید قبول کنیم که رفتارها و باورهای آنان متقابلاً از احترامی یک‌سان برخوردار باشد. پس در برخورد با عقایدی که به نظر ما درست درنمی‌آید برآشفته نمی‌شویم و دیدگاه‌های مخالف را با شکیبایی و فراخْ حوصلگی تحمل می‌کنیم. این سه اصل را به یاد داشته باشیم و روایتی را که ماوردی در کتاب معروف *الاحکام‌السلطانیهٔ* خود آورده است بخوانیم. داستان چند عرب است که در داخل خانه‌ای نشین (کِپَر) آتشی افروخته و به شراب نشسته بودند. عمر سر وقت آنان رفت و درشتی آغاز کرد که مگر

آتش افروختن در خانه‌های نئین را ممنوع نکرده بودم؟ شراب خواری هم که در اسلام ممنوع است. اینک شما مرتکب دو جرم شده‌اید. عرب‌ها گفتند ای خلیفه تو نیز مرتکب دو جرم شده‌ای، چه خداوند تجسس را منع کرده، بی‌اجازه داخل خانهٔ کسی شدن را هم منع کرده و تو این هر دو حکم خدا را نادیده گرفتی. عمر گفت: این دو تا به آن دو تا. و عرب‌ها را به حال خود گذاشت و رفت:

حُکِیَ اَنّ عُمَر رضی‌الله عنه دَخَلَ عَلیٰ قومٍ یَتَعاقَرونَ علیٰ شرابٍ و یوقِدونَ فی اَخْصاص فقال: نَهَیْتُکُم عن المُعاقرة فعاقَرْتم، و نَهَیْتُکُم عنِ الایقادِ فی الاَخْصاص فأَوْقَدْتُم. فَقالوا یا امیرَالمؤمنین قَدْ نَهاکَ اللهُ عَنِ التَجَسُّسِ فَتَجَسَّسْتَ، و نَهاکَ عَنِ الدُّخولِ بِغَیْرِاِذْنٍ فَدَخَلْتَ. فَقالَ عُمر رضی‌اللهُ عَنْهُ هاتانِ بِهاتَیْن وَانْصَرَفَ وَلَمْ یَتعرَّضْ لهم. <۱۵>

این حکایت، که روایت دیگری از آن را غزالی در *احیاء العلوم* خود آورده است، اگر هم واقعیت تاریخی نداشته باشد در هر حال تصویری است از جامعهٔ صدر اسلام، و نمونه‌هایی از آن دست در کتاب‌های سیره و حدیث بسیار است. آنچه در این حکایت و امثال آن می‌توان دید تصویر جامعه‌ای است که سه اصل آزادی و برابری و تسامح را قبول دارد و ارج می‌نهد. شخص حاکم با آدم‌های بی‌نام و نشان عضو جامعه در یک سطح برابر قرار دارند. اگر حاکم به زبان قانون سخن می‌گوید متهم برگ برندهٔ آزادی و امنیت شخصی را رو می‌کند. جامعه‌ای است که تجسس و افشاگری را روا نمی‌دارد و آخر سر شخص حاکم است که سپر می‌اندازد و به راه خود می‌رود. تجسس و افشاگری به صراحت در قرآن کریم نهی شده است <۱۶> و پیغمبر در ماجرایی که کسی اعتراف به زنا کرده بود فرمود: این پلیدی‌ها را باید در پرده نگاه دارند و افشا نکنند (من اتی من هذه القاذورات شیئاً فَلْیَسْتَتِرْ بسترالله). <۱۷> پیغمبر پیروان خود را از تعصب برحذر داشت و از ثمرات تعصب یعنی بدزبانی و فحش و ناسزا و تکفیر و تفسیق دیگران نهی

فرمود: لیسَ مِنّا مَنْ دَعا الیٰ عَصَبیّةٍ اَوْ قاتَلَ عَصَبیّةً (از ما نیست کسی که مردم را به تعصب فراخواند یا از سر تعصب آتش جنگ برافروزد). رسولِ اکرم آدم‌های زبان دراز از خود راضی را که دربارهٔ مردم به داوری می‌نشینند و بهشت و دوزخ در میان آنان تقسیم می‌کنند دوست نداشت: «ویلٌ للمتالّین من اُمتی الذین یقولونَ هذا للجنة و هذا للنار.»

دوران پیش از ظهور اسلام را «جاهلیت» می‌نامند. این نام‌گذاری از *قرآن* است. واژهٔ «جاهلیت» چهار بار در *قرآن کریم* آمده است (سورهٔ *آل عمران* آیهٔ ۱۵۴، سورهٔ *مائده* آیهٔ ۵۰، سورهٔ *احزاب* آیهٔ ۳۳ و سورهٔ *الفتح* آیهٔ ۲۶). اما چرا آن دوره را جاهلیت نام نهاده‌اند و مقصود از آن چیست؟ البته یکی از معانی جهل نادانی در برابر دانش است. آیا مقصود این است که عرب‌ها پیش از اسلام درس نخوانده و بی‌سواد بودند و پس از آن عالم و باسواد شدند؟ محققان می‌گویند جهل اینجا در برابر حلم است و نه در برابر علم. جهل به معنی درشتی و خشونت و تعصب است. در لغت آمده است: جَهَل یعنی جَفا و غَلَظَ. مجاهله ضدّ مجامله است، یعنی دژخویی در برابر خوش‌رفتاری. می‌گویند: جَهِلَت القِدْرُ ای اشتدّ غلیانُها یعنی دیگ جوش آورد. در تداولِ عامه هم «دورهٔ جهالت» دوران جوانی و ناپختگی عمر است. می‌گویند قبول کن، جهل نکن. یعنی تعصب مورز. در اشعار جاهلیت نیز آمده است:

اَلا لا یَجْهَلَنْ احدٌ علینا   فَنَجْهَل فوقَ جهلِ الجاهلینا [1]

جاهل در هیچ یک از موارد استعمال بالا به معنی بی‌سواد و غیر عالم نیست، به معنی سرسخت و عنود و گستاخ است. در حدیث آمده است که پیغمبر به کسی پرخاش فرمود: اِنّکَ رجلٌ فیک جاهلیةٌ (تو آدمی هستی که خوی جاهلیت را فرونگذاشته‌ای).

کلمهٔ دیگری هم هست که در *قرآن کریم* توأم با جاهلیت ذکر شده و آن

---

۱ کسی با ما جهل نورزد که ما مجبور شویم فراتر برویم و بیش‌تر از همهٔ جاهلان جهل کنیم.

حمیت است: إِذْ جَعَلَ الّذینَ کَفَروا فی قلوبهم الحَمِیَّةَ حَمِیّةَ الجاهلیّة. حمیت را معمولاً به معنی غیرت ممدوح می‌گیرند و حال آن که به معنی خشم و عصبانیت و شدت برافروختگی است. می‌گویند: اَحْمی النهارُ، یعنی روز داغ کرد و گرما بالا گرفت. یا اَحْمی الشمسُ، یعنی آفتاب داغ کرد و دارد می‌سوزاند. اَحْمی الحدیدُ یعنی آهن گرم و تفته شد. داغ کردن و جوش آوردن صفت جاهلیت است.

خشونت

خشونت میوهٔ درختی است که تعصب نام دارد و مظاهر عمدهٔ تعصب را به سه می‌توان تقسیم کرد: تعصب نژادی و قومی، تعصب ایدئولوژیک و تعصبِ مذهبی. از نمونه‌های نوع اول تعصب اسرائیل امروز و نیز افریقای جنوبی و امریکای چند دهه پیش را می‌توان نام برد. این تعصب از روزگاران بسیار قدیم دامن‌گیر انسان‌ها بوده است. دعوای ترک و تاجیک و عرب و عجم و شعوبی‌گری در میان ما هم از این قبیل بود. نمونهٔ تعصب ایدئولوژیک را در فاشیسم و کمونیسم می‌توان دید که در قرن گذشته فاجعه‌ها آفرید و عالمی را به خاک و خون کشید. این یک نوع تغییر شکل یافته و لباس عوض کرده از تعصب مذهبی است که آن هم از گذشته‌های بسیار دور با بشر همراه بوده است. تاریخ دنیا پر است از ماجراهای دهشت‌ناک آتش‌افروزی‌هایی که مدام در گوشه و کنار جهان به نام مذهب بر پا بوده است. اگر تعصب ایدئولوژیک از زنده‌باد و مرده‌بادها و شعارها و میتینگ‌های خیابانی و پرچم‌سوزی‌ها مایه می‌گیرد تعصب مذهبی نیز از بدزبانی و سبّ و شتم و لعن و تکفیر مخالفان تغذیه می‌کند. <۱۸>

دیوار سوءِ تفاهم فرو می‌ریزد

یک موفقیت عظیم حقوق بشر در قرن بیستم فایق آمدن بر سوءِ تفاهم با اصحاب دین است. در فصل پنجم همین کتاب به تغییر مواضع کلیسا در

این باره اشاره کرده‌ایم. در عالم اسلام در طی بیست سالهٔ اخیرِ قرن بیستم بیش از هفت اعلامیه یا طرح <۱۹> مربوط به حقوق بشر داشته‌ایم که نخستینِ آن‌ها طرح *اعلامیهٔ حقوق و تکالیف اساسی انسان در اسلام* (مکه، سال ۱۹۷۹ م) و آخرین آن‌ها *اعلامیهٔ اسلامی حقوق بشر* است که در سال ۱۹۹۰ م از سوی سازمان کنفرانس اسلامی (قاهره) انتشار یافت. از آن پس نیز سازمان کنفرانسِ اسلامی موضوع را پی گرفته و قطع‌نامه‌هایی را در این خصوص صادر کرده است. تنظیم اعلامیه‌هایی دایر بر حقوق بشر در اسلام اگرچه ظاهراً به عنوانِ مقابله و معارضه با *اعلامیهٔ جهانی حقوق بشر* و میثاق‌های آن صورت می‌گیرد ولی این اندازه روشن است که اندیشهٔ حقوق بشر جای خود را در جوامع اسلامی باز کرده و صدور آن اعلامیه‌ها نشانگر اهمیت و جدی شناخته شدن اصل مسئله است.

انعکاس حقوق بشر در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران

گذشته از اعلامیه‌های مذکور اینک دست‌کم پنج نمونهٔ قانون اساسی از کشورهای اسلامی که متضمن فصولی در زمینهٔ حقوق بشر است در دست داریم <۲۰> که مهم‌ترین آن‌ها از نظر ما قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۲ آذر ماه سال ۱۳۵۸ است. این قانون مشتمل بر فصولِ مبسوطی ناظر بر مقاصد *اعلامیهٔ جهانی حقوق بشر* است. فهرست زیر از تضمینات ناظر بر حقوقِ مدنی و آزادی‌های سیاسی مذکور در قانون اساسی ایران در خورِ توجه است:

برابری

اصل سوم

دولت موظف است همهٔ امکانات خود را برای تأمین «تساوی عموم در برابرِ قانون» به کار گیرد.

اصل نوزدهم

مردم ایران از حقوق مساوی برخوردارند.

اصل بیستم

همهٔ افراد ملت اعم از زن و مرد، یکسان، در حمایت قانون قرار دارند.

اصل بیست و هشتم

دولت موظف است «برای همهٔ افراد امکان اشتغال به کار و شرایط مساوی را برای احراز مشاغل ایجاد نماید.»

آزادی

اصل سوم

دولت موظف است همهٔ امکانات خود را برای «تأمین آزادی‌های سیاسی و اجتماعی در حدود قانون» به کار گیرد.

اصل نهم

هیچ مقامی حق ندارد ... آزادی‌های مشروع را هر چند با وضع قوانین و مقررات سلب کند.

اصل چهاردهم

دولت موظف است «حقوق انسانی» مردم را اعم از مسلمان و غیرِ مسلمان رعایت کند.

اصل بیست و سوم

هیچ کس را نمی‌توان به صرف داشتن عقیده‌ای مورد تعرض و مؤاخذه قرار داد.

اصل بیست و چهارم

نشریات و مطبوعات در بیان مطالب آزادند.

اصل بیست و ششم

احزاب، جمعیت‌ها، انجمن‌های سیاسی و صنفی و انجمن‌های اسلامی یا اقلیت‌های دینی شناخته شده آزادند ... هیچ کس را نمی‌توان از شرکت در آن‌ها منع کرد یا به‌شرکت در یکی از آن‌ها مجبور ساخت.

اصل بیست و هفتم

تشکیل اجتماعات و راه‌پیمایی‌ها، بدون حمل سلاح، به شرط آن که مخلّ به مبانی اسلام نباشد آزاد است.

اصل بیست و هشتم

هر کس حق دارد شغلی را که بدان مایل است ... برگزیند.

فرض برائت و بی‌گناهی

اصل سی و هفتم

اصل، برائت است و هیچ‌کس از نظر قانون مجرم شناخته نمی‌شود مگر این که جرم او در دادگاه صالح ثابت گردد.

شکنجه

اصل سی و هشتم

هرگونه شکنجه برای گرفتن اقرار و یا کسب اطلاع ممنوع است.

گرفتن اعتراف‌نامه

اصل سی و هشتم

اجبار شخص به شهادت، اقرار یا سوگند، مجاز نیست و چنین شهادت و اقرار و سوگندی فاقد ارزش و اعتبار است.

هتک حرمت پیش از محاکمه یا بعد از آن

اصل سی و نهم

«هتک حرمت وحیثیت کسی که به حکم قانون دستگیر، بازداشت، زندانی یا تبعید شده، به هرصورت که باشد، ممنوع وموجب مجازات است.»

حرمت زندگی خصوصی و منع سانسور و تجسس

اصل بیست ودوم

حیثیت، جان، مال، حقوق، مسکن وشغل اشخاص از تعرض مصون است.

اصل بیست و سوم

تفتیش عقاید ممنوع است و هیچ کس را نمی‌توان به صرف داشتن عقیده‌ای مورد تعرض و مؤاخذه قرارداد.

اصل بیست و پنجم

بازرسی و نرساندن نامه‌ها، ضبط و فاش کردن مکالمات تلفنی ... سانسور ... استراق سمع و هرگونه تجسس ممنوع است مگر به حکم قانون.

آزادی مطبوعات

اصل بیست و چهارم

نشریات و مطبوعات در بیان مطالب آزادند.

زن

اصل بیست و یکم

دولت موظف است حقوق زن را در تمام جهات با رعایت موازین اسلامی تضمین نماید.

توقیف و تبعید خودسرانه

اصل سی و دوم

هیچ کس را نمی‌توان دستگیر کرد مگر به حکم و ترتیبی که قانون معین می‌کند. در صورت بازداشت موضوع اتهام باید با ذکر دلایل بلافاصله کتباً به متهم ابلاغ و تفهیم شود و حداکثر ظرف مدت بیست و چهار ساعت پروندهٔ مقدماتی به مراجع صالحهٔ قضایی ارسال و مقدمات محاکمه در اسرع وقت فراهم گردد.

اصل سی و سوم

هیچ کس را نمی‌توان از محل اقامت خود تبعید کرد.

دادرسی عادلانه

اصل سی و چهارم

دادخواهی حق مسلم هر فرد است.

اصل سی و پنجم

در همهٔ دادگاه‌ها طرفین دعوی حق دارند برای خود وکیل انتخاب نمایند.

علنی بودن محاکمات

اصل یکصد و شصت و پنجم

محاکمات علنی انجام می‌شود و حضور افراد بلامانع است.

اصل یکصد و شصت و هشتم

رسیدگی به جرایم سیاسی و مطبوعاتی علنی است و با حضور هیأت منصفه در محاکم دادگستری صورت می‌گیرد.

عطف به ماسبق نکردن قوانین

اصل یکصد و شصت و نهم

هیچ فعل یا ترک فعلی به استناد قانونی که بعد از آن وضع شده است جرم محسوب نمی‌شود.

مستند بودن حکم دادگاه به قانون

اصل سی و ششم

حکم به مجازات واجرای آن باید تنها ازطریق دادگاه صالح و به موجبِ قانون باشد.

اصل یکصد و شصت و ششم

احکام دادگاه باید مستدل و مستند به مواد قانون و اصولی باشد که براساس آن حکم صادر شده است.

حق مردم برای شرکت در ادارهٔ امور

اصل سوم

دولت موظف است همهٔ امکانات خود را برای «مشارکت عامهٔ مردم در تعیینِ سرنوشت سیاسی، اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی خویش» به کار گیرد.

اصل ششم

در جمهوری اسلامی ایران امور کشور باید به اتکای آرای عمومی اداره شود.

اصل هفتم

شوراها، مجلس شورای اسلامی، شورای استان، شهرستان، شهر، محل، بخش، روستا، و نظایر این‌ها از ارکان تصمیم‌گیری و ادارهٔ امور کشورند.

اصل پنجاه و نهم

در مسائل بسیار مهم اقتصادی، سیاسی، اجتماعی و فرهنگی ممکن است اعمالِ قوهٔ مقننه از راه همه‌پرسی و مراجعهٔ مستقیم به آرای مردم صورت گیرد.

اصل یکصدم

برای پیشبرد سریع برنامه‌های اجتماعی، اقتصادی، عمرانی، بهداشتی، فرهنگی، آموزشی و سایر امور رفاهی از طریق همکاری مردم با توجه به مقتضیات محلی ادارهٔ امور هر روستا، بخش، شهر، شهرستان یا استان با نظارت شورایی به نامِ شورای ده، بخش، شهر، شهرستان یا استان صورت می‌گیرد که اعضای آن را مردم همان محل انتخاب می‌کنند.

این حقوق و آزادی‌ها البته همیشه محدود است به حدود قانونی، نه دولت می‌تواند محدودیتی بیش از آنچه صریحاً در قانون معین می‌شود اعمال کند و نه افراد می‌توانند حدود قانون را نادیده بگیرند.

قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران در زمینهٔ حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی نیز مقرراتی دارد. از جمله فصل سوم آن در بارهٔ حق آموزش و پرورش، فصل‌های بیست و هشتم و چهل و سوم در باب حق کار و اشتغال و فصل‌های سوم و بیست و نهم و سی و یکم و چهل و سوم در حق برخورداریِ افراد از رفاه اجتماعی ‹۲۱›، که تفصیل بیش‌تر دربارهٔ آن‌ها را لازم نمی‌دانیم.

الزامات بین‌المللی دولت

این‌ها مواردی است که اصول بنیادین حقوق بشر در قانون اساسی جمهوریِ

اسلامی ایران انعکاس یافته است. جمهوری اسلامی ایران علاوه بر مقرراتی که در قانون اساسی آمده الزاماتی هم از باب عضویت در مقاوله نامه‌ها و قراردادهای بین‌المللی دارد. دولتِ ایران منشور ملل متحد را پذیرفته است. از کنوانسیون‌های بین‌المللی حقوقِ بشر بیش از ده کنوانسیون را دولت ایران پذیرفته والحاق خود را به آن‌ها اعلام داشته است که از آن جمله میثاقِ بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی و میثاق بین‌المللی حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی است که هردو میثاق در سال ۱۹۶۶ م به تصویب مجمع عمومی سازمان ملل متحد رسید و در سال ۱۹۷۵م (۱۳۵۴ خورشیدی) نیز قوۀ مقننۀ ایران آن‌ها را تصویب کرد. نکتۀ قابل توجه در این باب آن است که همچنان که قانون اساسی یک کشور بر قوانین عادی آن حکومت دارد و در صورت اختلاف باید مقدم شمرده شود، تعهداتِ بین‌المللی نیز در برابرِ تعهدات ملی چنین موقعیتی را دارد. یعنی هیچ دولتی نمی‌تواند به استناد قوانینِ ملی خود از زیر بار تعهدات بین‌المللی که به گردن گرفته است شانه خالی کند. نوشته‌اند که یکی از اعضای مجالسِ مقننۀ ایران در همان زمان که ایران میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی را تصویب کرد تذکر داد که «با قبولِ این میثاق تعهدات جدیدی در روابط ما ایجاد می‌شود و بعضی از قسمت‌های آن با قوانین ما مغایرت دارد از این رو باید قوانین ما اصلاح شود و دادگستری باید در زمینۀ اصلاح قوانین اقدام نماید.» (۲۲)

این ناسازگاری که در زمان تصویب میثاق‌ها وجود داشت پس از انقلابِ اسلامی که اجرای کلیۀ قوانین مقید به انطباق با موازین شرعی گردید به نحوِ بارزتری خودنمایی می‌کند. در سال ۱۳۷۳ خ نهاد ویژه‌ای به نام کمیسیونِ حقوق بشر اسلامی تأسیس گردید که وابسته به قوۀ قضائیه است و وظیفۀ اصلی آن «تبیین، آموزش و گسترش حقوق بشر از دیدگاه اسلام» است. ایجاد این نهاد در ایران را باید یکی دیگر از نشانه‌های پیشرفت و نفوذ اصل مسئلۀ حقوق بشر تلقی کرد. از جمله هدف‌های کمیسیون مذکور «بررسی وضعیتِ جمهوری اسلامی ایران نسبت به میثاق‌ها وکنوانسیون‌های بین‌المللی در زمینۀ

حقوق بشر» است. تعیین چنین هدفی از توجه مسؤولان قوهٔ قضائیهٔ ایران به تعهدات بین‌المللی دولت و مشکلاتی که در اجرای آن‌ها موجود است حکایت می‌کند. اخیراً هم روزنامه‌ها گزارش دادند که در مجلس شورای اسلامی فراکسیون خاصی به منظور نظارت و فعالیت در پیشرفت حقوقِ بشر تشکیل شده است. با توجه به این تحولات، به لحاظ اهمیت فوق‌العادهٔ موضوع، کوتاه شدهٔ یک بحث روشنگر و محققانه در این باب را از کتابِ *نظام بین‌المللی حقوق بشر* (ص ص ۳۹۰ تا ۳۹۴) نقل می‌کنیم:

قانون مجازات اسلامی که با تصویب و الحاق قسمت تعزیرات به آن هم اکنون بالغ بر ۷۲۹ ماده دارد و در حال اجراست در بسیاری از جرایم، مجازات‌های بدنی را مانند شلاق، قطع دست، رجم و قطع اعضای بدن به عنوان قصاص مقرر داشته است. به عنوان مثال طبق مادهٔ ۸۸ قانونِ مجازات حد زنای زن یا مردی که واجد شرایط احصان نباشند صد تازیانه است و طبق مادهٔ ۸۳ زنای مرد محصن و زنای زن محصنه موجب رجم است و طبق مادهٔ ۱۹۰ یکی از مجازات‌های محاربه و افساد فی‌الارض قطعِ دست راست و پای چپ می‌باشد.

به حکم مادهٔ ۲۰۱ حد سرقت در مرتبهٔ اول قطع انگشتان دست راست و در مرتبهٔ دوم قطع پای چپ است. در مواد ۲۶۹ تا ۲۹۳ احکام مربوط به قصاص عضو جانی (مجرم) بیان شده است و مادهٔ ۲۶۹ مقرر می‌دارد: «قطع عضو و یا جرح آن اگر عمدی باشد موجب قصاص است و حسبِ مورد مجنی علیه می‌تواند با اذن ولی امر جانی را با شرایطی که ذکر خواهد شد قصاص نماید.»

اگر عنوان مجازات‌های خشن و تحقیرکنندهٔ مذکور در مادهٔ ۵ اعلامیهٔ جهانی حقوق بشر و مادهٔ ۷ میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی شامل این نوع مجازات‌ها بشود، که ظاهراً می‌شود، از این حیث مقرراتِ جزایی جمهوری اسلامی ایران با موازین مندرج در اسناد بین‌المللی حقوقِ بشر هماهنگی ندارد...

در زمینهٔ اختلافات بین زن و مرد هم در قانون مجازات اسلامی و هم در قانون مدنی، مقرراتی وجود دارد که شائبهٔ تبعیض و عدم تساوی در حقوقِ بین زن و مرد ــ حداقل با مفهوم و تلقی‌ای که در اسناد بین‌المللی حقوقِ بشر در این زمینه وجود دارد ــ در آن‌ها به چشم می‌خورد.

مثلاً در مورد اعتبار شهادت و اثر اثباتی آن، شهادت مرد و زن یک‌سان نیست. در بعضی موارد، اصولاً شهادت زن معتبر نیست و نمی‌تواند جرمی را ثابت کند و در برخی موارد هم که اعتبار دارد، شهادت دو زن معادل شهادتِ یک مرد از اعتبار برخوردار است. به عنوان مثال مادهٔ ۷۴ قانون مجازاتِ اسلامی در مورد اثبات حد زنا از طریق شهادت می‌گوید: «زنا چه موجب حدِ جلد باشد و چه موجب حد رجم، با شهادت چهار مرد عادل یا سه مردِ عادل و دو زن عادل ثابت می‌شود». و مادهٔ ۷۵ می‌گوید: «در صورتی که زنا فقط موجب حد جلد باشد به شهادت دو مرد عادل همراه با چهار زنِ عادل نیز ثابت می‌شود.» و مادهٔ ۷۶ مقرر می‌دارد: «شهادت زنان به تنهایی یا به انضمام شهادت یک مرد عادل زنا را ثابت نمی‌کند بلکه در مورد شهود مذکور حد قذف طبق احکام قذف جاری می‌شود.»

تأکید براین مطلب البته به منظور توجه دادن به دشواری‌ها، و طرح مسئله برای اندیشه‌مندان و اصلاح‌طلبان، ضرورت دارد. دل‌بستگی و پای‌بندیِ مردم ایران به دین امری مسلم است، و طرح مسائل به صورت تعصب‌انگیز دردی را دوا نمی‌کند. روال زندگی همین است که از پیچ و خم انبوهِ تعارضات و ناسازگاری‌های ذهنی راه خود را می‌گشاید و به جلو می‌رود. دراین میان دو نکتهٔ مهم را باید همواره یادآور بود. نخست آن که حقوقِ بشر چنان‌که در بالا گفته‌ایم یک حقوق حداقلی است که باید خود را با اختلافات موجود در سلیقه‌ها و مذاق‌ها و نگرش‌ها تطبیق دهد. اگر قبول داریم که افراد بشر همه آزادند و با هم برابرند لاجرم باید این اصل را نیز قبول کنیم که رفتارها و باورهای آنان متقابلاً از احترامی یک‌سان برخوردار

باشد. گفته‌ایم، باز هم مکرر می‌کنیم، که حتی در چارچوب کشورهای اروپای غربی قرائت واحدی از حقوق بشر وجود ندارد و حرکت به سوی آن در همهٔ جوامع به شیوهٔ تدریجی وگام به گام صورت گرفته است.

نکتهٔ دیگری که از نظر جوامع اسلامی اهمیت دارد تحولی است که در نگرش فقهی پس از انقلاب اسلامی ایران پدید آمده است. تا آن زمان که زمامِ اجرایی امور در دست فقها نبود آنان معمولاً نقش مخالف حکومت را برعهده داشتند. عنوان عدم مداخلهٔ فقها در سیاست به یک معنی صحیح است و به معنی دیگر صحیح نیست. آری فقها مداخلهٔ مثبت در سیاست نمی‌کردند و از قبول مناصب دولتی سر باز می‌زدند. اما آنان حق انتقاد از حکومت را برای خود محفوظ می‌داشتند. کسی که آشکارا همکاری با حکومت را مردود می‌داند و حقانیت و مشروعیت آن را منکر می‌شود نمی‌توان گفت که مداخله در سیاست ندارد. این مخالفت جز در چند سال اواخر دورهٔ حکومت رضا شاه، که علما مجبور به سکوت بودند، همواره به صورتِ علنی و بی هیچ‌گونه پرده پوشی ابراز می‌شد. از مخالفت سازمان یافته‌ای که منجر به واژگون شدنِ قدرت محمد رضا شاه و تغییر نظام سلطنت گردید می‌گذریم و به اعلامیهٔ سه تن از علمای طراز اول (سید ابوالحسن اصفهانی، میرزا حسین نائینی و شیخ عبدالکریم حائری) در آخر عهد قاجار اشاره می‌کنیم. زمانی که رضاخانِ سردار سپه رئیس الوزرا بود و هنوز به سلطنت نرسیده بود و سودای ریاستِ جمهوری در سر می‌پخت، آن سه مجتهد طراز اول شیعه جمهوریت را با «مقتضیات این مملکت» مناسب ندانستند و موقوف شدن حرکتی را که برای تغییر رژیم سلطنتی آغاز شده بود خواستار گشتند. (۲۲۳) و نیز از تلگرافی یاد می‌کنیم که چند سال پیش‌تر در مبارزات مشروطه خواهی، سه فقیه دیگر (آیات عظام خراسانی، مازندرانی و تهرانی) در وجوبِ خلع محمد علی شاه صادر کردند و دفع و رفع او را «از اهمّ واجبات» و پرداخت مالیات به او را «از اعظم محرمات» دانستند. (۲۲۴) این گونه مداخله که جنبهٔ منفی دارد یعنی جبهه گیری در برابر حکومت و معارضه با آن از صدرِ اسلام همواره بوده و

مختص به زمان اخیر نیست. موضع‌گیری‌های فقهای شیعه دربارهٔ سلطنتِ صفویان و رساله‌های جهادیه که در زمان فتح‌علی شاه قاجار به مناسبتِ جنگ‌های ایران و روس نوشته شد، به ویژه مسائلی که در کتاب *الجهاد* از *جامع‌الشتات* میرزای قمی به همین مناسبت مطرح گردیده، روشن می‌کند که آنچه در افواه به عدم مداخله در سیاست تعبیر شده دخالت مثبت یعنی تقویت و تأیید سلاطین عصر بوده است که فقها نمی‌خواستند خود را با مظالم آنان آلوده گردانند. از انقلاب به بعد که دخالت مثبت فقها در سیاست شروع شد و مسؤولیت امور روزمره آنان را در راه‌هایی کشانید که با مذاق فقاهتِ سنتی وفق نمی‌داد و یا مسائلی را مطرح ساخت که راه حلِ مشخصی در فقه سنتی نداشتند لاجرم تحول در نگرش فقهی که به آن اشاره کردیم پیدا شد و راه‌گشای این تحول شخصِ امام خمینی زعیم انقلاب بود. اشارهٔ ما البته به مطالبی است که در جواب حجة‌الاسلام قدیری«۲۵» و نیز در نکته‌گیری بر بیانات امام جمعهٔ تهران«۲۶» به قلم امام جاری شد و بر همان مبنی بود که بعدها نهاد تشخیص مصلحت تأسیس گردید. تحلیل سخنان امام در این زمینه طبعاً فرصتی فراخ‌تر می‌خواهد و ما ناچار به همین مختصر اکتفا می‌کنیم.

جستار دوم

داغ ننگ بردگی

نعمتی بـرتـر از آزادی نیـست   برچنین نعمت کفران چه کنم؟

ــــــ خاقانی

بردگی چگونه پیدا شد

ظاهراً ریشهٔ بردگی را باید در روزگاران بسیار کهن جست که قبیله‌های پراکندهٔ آدمیان در جنگل‌ها به سر می‌بردند و زندگی را به شکار می‌گذرانیدند. فضای حیاتی آنان بسیار محدود بود و منابع غذایی که می‌توانستند به چنگ آورند سخت اندک بود. زندگی این جانور که بعدها خود را «اشرفِ مخلوقات» نامید قبایی تنیده از وحشت و عسرت و خشونت بود. وقتی یک نفر از قبیله‌ای در تکاپوی طلب صید و جستن خوراکی به بیگانه‌ای دست می‌یافت او را در جا می‌کشت و یا اگر حریف چندان ضعیف بود که می‌توانست از شرش در امان باشد اسیرش می‌کرد. اسیر در واقع حکم جانوری را داشت که در شکار به چنگ افتاده باشد. حلقه‌ای بر گردنش می‌انداخت و به دنبالش می‌کشید و شب‌ها بند بر پایش می‌نهاد تا نگریزد. گریز هم چندان آسان نبود. شمار قبیله‌ها کم و زیستگاه آن‌ها دور از هم بود و اسیری که موفق به فرار می‌شد می‌بایستی دل بر مرگ بنهد. او به احتمالِ زیاد در بیابان‌های خالی و درندشت یا جنگل‌های بی‌سر و ته از گرسنگی و تشنگی و فرسودگی جان می‌داد و طعمهٔ جانوران می‌شد و یا به اسارتِ قبیله‌ای دیگر می‌افتاد.

ممکن بود اسیری را سال‌ها زنده نگاه دارند و حتی زنش بدهند و آخر سر بکشند. در مراسم کشتار او اهل قبیله شرکت می‌کردند و پای‌کوبان و رقص‌کنان هر کس می‌کوشید تا تکه‌ای از گوشت او را به دست آورد یا دست کم انگشت در خون گرم او بزند و بلیسد. ظاهراً گمان می‌کردند که خوردن گوشت و خون اسیر مایهٔ افزایش نیرو و زیادی عمر می‌شود و یا احتمالاً به قصدِ انتقام و تشفی خاطر دست به این کار می‌زدند. در *شاهنامه* می‌بینیم که گودرز پهلوان ایرانی پس از کشتن پیران ویسه هم خون او را می‌خورد و هم چهره به خون او می‌آلاید:

چو گودرز دیدش چنان مرده، خوار　　به خاک و به خون برتپیده به زار
فرو برد چنگال و خون برگرفت　　بخورد و بیالود روی ای شگفت «۲۷»

گاهی هم ــ شاید در مراحل بعد ــ گوشت آدمی‌زاد به عنوان یک غذای اشرافی و تفننی (مانند گوشت برخی حیوانات شکاری کمیاب و نادر) مصرف می‌شد.

نسل اول بردگان همان‌ها بودند که در برخوردها و درگیری‌های قبایل به اسارت می‌افتادند. رفته رفته که در کمینِ هم نشستن‌ها و زد و خوردهای قبایل به جنگ‌های منظم میان دولت‌ها تبدیل شد همان رسم کهنِ کشتن یا به اسارت گرفتن افراد دشمن ادامه یافت. اردوی فاتح پس از قلع و قمعِ سپاه شکست خوردهٔ دشمن بقیة‌السیف آن‌ها را که از شمشیر جَسته بودندَ به اسارت می‌گرفتند و با خود می‌بردند. بعدها البته بردگانی از اصناف دیگر پیدا شدند: بردگانی که در کودکی به علت فقر و فاقهٔ پدر و مادرهای‌شان فروخته می‌شدند یا بدهکارهایی که از عهدهٔ پرداخت بدهی خود برنمی‌آمدند و به بردگی بستانکاران می‌افتادند. «۲۸» هبوط در هاویهٔ بردگی امری هولناک بود. یک بار که حلقهٔ بردگی به گوش کسی فرو می‌رفت اعقاب و اخلافِ وی نیز بَرده می‌شدند. مالک برده مالک فرزندان او نیز بود. دار و ندارِ برده نیز جزو دارایی مالک به شمار می‌آمد: العبد و ما بیده لمولاه.

سوابق تاریخی

در قدیمی‌ترین قوانین مکتوب که به دست ما رسیده است (مانند قانونِ حمورابی که یادگار بیست قرن پیش از میلاد مسیح است) احکام مفصلی دربارهٔ بردگی وجود دارد و این سابقهٔ حقوقی از ریشهٔ بسیار کهن بردگی در میان اقوام بشری حکایت می‌کند. *ایلیاد* هومر روایت‌گر خشونت و قساوتی است که یونانیان در هنگامهٔ جنگ براسیران دشمن روا می‌داشتند. «پس از غلبهٔ آتن بر شهر تورونه که از متحدان سابق آتن بود زنان و کودکان به بردگی فروخته شدند» <۲۹> و چون آتنی‌ها بر شهر اسکیونه ظفر یافتند «مردان را کشتند و زنان و کودکان را فروختند» و اسپارتی‌ها که به شهر پلاتایا مستولی گشتند «زنان را فروخته و رزمندگانی را که هنوز زنده بودند کشته و شهر را با خاک یک‌سان کرده بودند». <۳۰> قربانی کردن اسیران و بردگان به هنگام دفن پادشاهان از روزگاران بسیار کهن در میان اقوام مختلف مرسوم بود. «اسکوتیان وقتی که جنازهٔ یکی از شاهان خود را دفن می‌کردند، یکی از کنیزان همخوابهٔ او و پنج تن از بهترین بندگان او را خفه می‌کردند و با او در گور می‌نهادند ... پس از یک سال پنجاه تن از بهترین بندگان او را خفه می‌کردند و براسب‌هایی که به همین‌سان کشته بودند می‌نشاندند و به نشانهٔ احترام برگرد تپهٔ گور برپا می‌داشتند.» شواهد تاریخی در تمدن‌های پیاپی از سومریان و بابلیان و عبریان و مصریان و یونانیان تا پایان قرن نوزدهمِ میلادی ادامه می‌یابد و حاکی از آن است که بردگی کمابیش در همهٔ جوامع به عنوان امری طبیعی و مشروع شناخته می‌شد. گفته می‌شود که در سالِ ۴۳۰ پیش از میلاد در حدود صد و پانزده هزار از سیصد و پانزده هزار نفر جمعیت ناحیهٔ اتیک یونان برده بودند. در آتن و پیره نیز بالغ بر هفتاد هزار یعنی تقریباً نیمی از جمعیت صد و پنجاه و پنج هزار نفری آن ناحیه را بردگان تشکیل می‌دادند. <۳۱>

اگر بپرسند که مفهوم آزادی کی و چگونه در ذهن بشر نقش بست پاسخ آن را در

مراجعه به این سابقهٔ تاریخی باید جست. منطقاً عناصر اولیهٔ مفهومِ آزادی ــ اگرچند به صورتی مبهم و ناروشن ــ نخست در ضمیر یک برده می‌توانست تکوین یابد. و نیز می‌توان حدس زد که احتمالاً وجود همان برده بود که نطفهٔ این مفهوم را در ذهن صاحب خود القا می‌کرد. آن برده زندگی را با رؤیای رهایی و فرار می‌گذرانید و صاحب برده مفهوم آزادی را در تقابل خود با موجودیت برده تجربه می‌کرد.

شگفت‌آور است که نامورترین مظهر داستانیِ آزادگی و سرفرازی در ایرانِ قدیم، رستم دستان، مطابق روایت طبری برده بود که کیکاوس او را در قبالِ خدمت‌هایی که انجام داده بود آزاد کرد. ابن بلخی در کتاب *فارسنامه* حتی مضمون سندی را که کیکاوس به عنوان «آزادنامه» نوشت و به دست رستم داد آورده است. <۳۲>

کم‌کم که شمار مردم فزونی یافت و معیشت آدمی‌زاد از جنگل و شکار به مزرعه وکشاورزی ارتقا یافت، کار برده در خانه و مزرعه خیلی بیش از گوشت او ارزش پیدا کرد. پس رسم آدم‌خواری نیز کم‌کم از میان برخاست. در نیمهٔ دوم قرن چهاردهم میلادی که ابن بطوطه به افریقای مرکزی رفت (سال ۷۵۳ ق) این رسم در میان سیاهان هنوز برقرار بود. <۳۳> ابن بطوطه می‌گوید سیاهان گوشت ابنای جنس خود را برگوشت سفیدپوستان ترجیح می‌دادند و بر آن بودند که گوشت سیاه پخته‌تر و رسیده‌تر است. <۳۴> معلوم است که ذائقهٔ سیاه افریقایی به خوردن گوشت دور و بری‌های خود خوگرفته بود و تمایلی به گوشت سفید نشان نمی‌داد.

اروپاییان هم که به امریکا رفتند گزارش‌ها از رسم آدم‌خواری در میانِ بومیان قارهٔ جدید بر جای گذاشته‌اند. این رسم در شمال کلمبیا، سواحلِ برزیل، نواحی شمالی امریکای جنوبی، آنتیل و هند غربی شایع بود. آورده‌اند که در درهٔ کلمبیا اقوام محلی صد تن از اسیران خود را در یک وهله خوردند و در روایت دیگری گزارش می‌شود که یک دستهٔ چهار هزار نفری از بومیان که با اسپانیایی‌ها همکاری می‌کردند در حدود سیصد

تن از دشمنان را خورده بودند. این روایت‌ها البته بسیار اغراق‌آمیز است ولی اصل مطلب، یعنی وجود شواهدی از آدم‌خواری‌ها در آن حوالی، قابل تردید نیست. به گزارش مردم‌شناسان شواهد آدم‌خواری در نواحیِ دورافتادهٔ گینهٔ جدید و کنگو و برخی از شاخاب‌های آمازون تا قرن بیستم موجود بود. <۲۵>

کاشفان پرتغالی و اسپانیایی امریکا از بومیانی که به اسارت می‌گرفتند برای کار در کان‌های طلا و نقره و حمل سنگ‌ها و مصالح در ساختن قلعه‌ها استفاده می‌کردند. اما چندی نکشید که شرایطِ سختِ کار این بردگان را از پای درآورد و مرگ و میر شمار آنان را بسیار کاهش داد. پس اروپاییان به خریدِ برده از افریقا و انتقال آنان به قارهٔ جدید دست زدند و آنان را در کشتزارها و مزارع نی‌شکر و معادن و غیره به کار گرفتند.

برده و تجارت آن یکی از مهم‌ترین عوامل پیشرفت اقتصادی امریکا بود، همچنان‌که در هزار سال پیش‌تر نیز همین عامل در شکوفایی تمدنِ یونان نقشی مهم داشت. به گفتهٔ مارکس:

> این تنها بردگی بود که تقسیم کار بین کشاورزی و صنعت به مقیاسِ زیاد، و بر اثر شکفتگی جهان کهن، هلنیسم، را امکان‌پذیر ساخت. <۲۶>

برده‌داری و اسلام

اسلام اگرچه نهاد بردگی را لغو نکرد و مالکیت برده را نامشروع ندانست اما در رعایت حال بردگان بسیار کوشید و آزادکردن برده را کفارهٔ بسیاری از گناهان قرار داد و خرید و فروش برده را ناپسند خواند. از پیغمبر نقل شده است که فرمود: شرُّالنّاسِ مَنْ باعَ النّاسَ. در آن زمان که پیغمبر مبعوث شد، چند تن برده از تبار غیرعربی در میان اعراب بودند مانندِ صُهَیْبْ رومی، بلال حبشی و سلمان فارسی که هر سه از سابقین در اسلام بودند. صُهَیب رومی پس از آزادی به بازرگانی پرداخت و پول‌دار شد. بلال حبشی غلامِ ابوبکر بود که چون مسلمان شد او را آزاد کرد و او مؤذن پیغمبر بود. سلمانِ فارسی

نیز بسیار مورد توجه پیغمبر بود. مسلمانان او را از خواجهٔ وی خریدند و آزاد کردند و از همین رو سلمان خود را فرزند اسلام می‌خواند و می‌گفت: انا ابن الاسلام. معلوم نیست که سلمان فارسی چگونه به بردگی افتاده و پیش از اسلام چه ماجراها براو رفته بود اما پس ازاسلام احترامِ فراوان یافت و پیغمبر او را به خاندان خویش ملحق ساخت. پس از پیغمبر نام سلمان را در فرماندهی برخی از دسته‌های سپاهیان اسلام می‌بینیم. ظاهراً مدتی نیز حکومت مداین را عهده‌دار بود و پس از وفات در همان‌جا به خاک سپرده شد.

خلافت عباسی و تسلط بردگان

عصر عباسی پس از هارون الرشید شاهد دو جریان بزرگ واردات برده از شرق و غرب به مرکز خلافت بود: یک جریان که بردگان ترک را از آسیای مرکزی می‌آورد و در خدمات لشکری به کار می‌گرفت و جریانی دیگر که بردگان افریقایی را برای خدمات کشاورزی وارد می‌کرد.

سررشتهٔ جریان اول در دست خلیفهٔ بغداد بود که می‌خواست خود را از سیطرهٔ لشکر خراسان نجات دهد و به یک نیروی نظامی از غلامان خاصِ خود متکی گردد. اما انبوه بردگان ترک به زودی دارالخلافه را برمردم آن تنگ گردانیدند. معتصم خلیفه شهر تازه‌ای به نام سامرا ساخت و پایتخت را به آنجا انتقال داد و ترکان لشکری را از آمیختن با دیگران بازداشت و برای همسری آنان نیز شمار انبوهی از کنیزکان ترک را به سامرا آورد. دیری نکشید که بردگان ترک خود را بر دستگاه خلافت مسلط یافتند. دیگر هیچ‌کس قادر نبود این قدرت نظامی متمرکز را نادیده بگیرد. از آن پس تمایلاتِ فرماندهان ترک‌ها در کلیهٔ تحرکات سیاسی می‌بایستی به حساب گرفته شود. متوکل خلیفه می‌خواست فرزند خود المعتز را ــ که مادر او سوگلی خلیفه بود ــ به ولی‌عهدی بردارد. پسر دیگرِ خلیفه به نام المنتصر با ترکانی که پاسداری او را برعهده داشتند توطئه کرد و آنان متوکل را کشتند و المنتصر را

به جای وی نشاندند. اما فرماندهان ترک که تازه مزهٔ قدرت را می‌چشیدند حدی برای خود قائل نبودند و از آن پس خلیفه را به بازیچه‌ای در دست خود مبدل کردند و در ظرف مدت نه سال چهار خلیفه را، یکی پس از دیگری، از میان برداشتند. در واقع همان شب که متوکل به دستِ ترکان کشته شد (۲۴۷) فاتحهٔ خلافت عباسی نیز خوانده شد و بغداد بار دیگر هیچ‌گاه قدرت و شکوه و رونق خود را باز نیافت.

اما جریان دیگر واردات برده که از افریقا به سوی عراق سرازیر می‌شد یک جریان دولتی نبود؛ چه بردگان سیاه را معمولاً در خدمات نظامی به کار نمی‌گرفتند. خریدار عمدهٔ آنان اقطاع‌داران بزرگ بودند که به خدماتِ آنان در زمین‌های باتلاقی بطایح و پیرامون بصره احتیاج داشتند. بردگان سیاه را در بنادر افریقای شرقی در برابر محصولاتی چون خرما و نمک و پنبه و جامه و ظروف شیشه‌ای می‌خریدند و آنان را در عملیاتی چون پاک کردن اراضی و خشکانیدن باتلاق‌ها و گرفتن شوره و آماده ساختن خاک برای زراعت و نیز در تولید فراورده‌هایی چون شیرهٔ خرما و غیره به کار می‌گرفتند. ظاهراً دسته‌ای از شورشیان باطنی و زیدی و خوارج که از نواحی مرکزی به حاشیهٔ دنیای اسلام رانده شده و در نقاطی از شرق و شمال افریقا استقرار یافته بودند در امر خرید و فروش بردگان ــ و گاهی شکار آن‌ها ــ دست داشتند و برای ادامهٔ فعالیت‌های خود از درآمد آن استفاده می‌کردند. تا آنجا که از کتاب‌های حسبه برمی‌آید بازرگانی برده در بلاد اسلامی به ویژه اسپانیا رونقی به سزا داشت. در هرحال بردگان ترک مسلح بودند و به واسطهٔ وابستگی به دولت می‌توانستند به مردم زور بگویند. آن‌ها جامه‌های خوب داشتند و بیش‌ترشان جوانان خوش‌اندام و زیباروی بودند. اما بردگان سیاه بدبخت و توسری‌خور و مفلوک بودند. ارباب‌ها قوت لایموت و خوراک بخور و نمیری ــ بیش‌تر از خرما و بلغور ــ به آن‌ها می‌دادند. بردهٔ سیاه ذاتاً اهل طرب و رقص و آواز بود اما کار سنگین و محیط نامطلوب و سرکوب و گرسنگی و بیماری‌های گوناگون دمار از روزگارش در می‌آورد.

قیام زنگیان (شورش بردگان)

در همان زمان‌ها که پاسداران و سربازان ترک برخلیفه مسلط گشتند بردگانِ سیاه نیز سر به شورش برداشتند. سردستهٔ آنان، علی بن محمد نام معروف به «صاحب الزنج»، خود برده نبود. او مدّعی بود که علویم و خود را مهدیِ موعود می‌خواند. اما گفته می‌شد که اصل نام او «بهبود» و زادگاهش «ورزنین» از آبادی‌های پیرامون ری است. [۳۷]

قیام زنگیان پانزده سالی طول کشید (۲۵۵ تا ۲۷۰ هجری قمری). میدانِ فعالیت آنان نواحی میان اهواز تا واسط بود. زنگیان در سال ۲۵۷ ق بصره را گرفتند و به بادِ غارت سپردند. در سال ۲۶۴ ق نیز بر واسط دست یافتند. مردم این نواحی که خانه و زندگی خود را رها کرده و از جلو زنگیان گریخته بودند به بغداد ریختند. [۳۸] قیام زنگیان همزمان بود با قیام یعقوب لیثِ صفاری در سیستان و خراسان و علی بن زید علوی در کوفه و حسن بن زید در ری و محمد بن عبیدالله آزادمرد در اهواز، اما هیچ‌گونه همکاری یا هماهنگی در میان آنان وجود نداشت. افق دید سران این قیام‌ها گسترده نبود و ظاهراً جز به استقرار قدرت در جغرافیای محدود نواحی شناخته شدهٔ خود نمی‌اندیشیدند و دستگاه خلافت بغداد می‌توانست آن‌ها را برضد هم برانگیزد و به دستِ یکدیگر تضعیف‌شان کند.

کشف امریکا و بازار داغ تجارت برده

آنگاه که پای اروپاییان به قارهٔ افریقا باز شد جریان تازه‌ای از تجارت برده آغاز گردید. پاپ نیکولاس پنجم توقیعی ویژه برای آلفونسوی پنجم پادشاهِ پرتغال صادر کرد و به نام تبلیغ مسیحیت به او اجازه داد تا در مناطق تازه‌ای که کشف می‌شود بت‌پرستان را به بردگی خود درآورد. پادشاه اسپانیا از سال ۱۵۲۸ تا ۱۶۵۸ میلادی پروانه‌های انحصاری صادر می‌کرد که دارندگانِ آن پروانه‌ها بردگان را از افریقا به متصرفات اسپانیا در امریکا منتقل می‌کردند. در قرن هفدهم میلادی مثلث تجارت برده به وجود آمد. رأسِ این مثلث در

بریتانیا بود: کالاها و مواد مصنوعیِ اروپا را به افریقا می‌بردند و در مقابلِ بهای آن برده تحویل می‌گرفتند و آن بردگان را برای فروش در بازارهای امریکا به نیویورک منتقل می‌کردند. آنگاه کالاهایی را که به وسیلهٔ همین برده‌ها تولید می‌شد به اروپا حمل می‌کردند. منافعِ حاصل در این تجارتِ برده، چنان‌که پیش‌تر آوردیم، یکی از مهم‌ترین عوامل رونق و شکوفاییِ صنعتی امریکا بود. در طولِ مدت دو قرن پانزدهم و شانزدهم میلادی تقریباً ۱۵ میلیون افریقایی به بردگی به بازارهای قارهٔ جدید انتقال یافتند.«۳۹» حتی برخی منابع شمار انسان‌هایی را که تنها در دو قرن هفدهم و هجدهم میلادی به دست اروپاییان در افریقا به بردگی افتادند تا ۱۸ میلیون نفر برآورد کرده‌اند.«۴۰» در میان اروپاییان، هلندی‌ها و انگلیسی‌ها بیش از دیگران در این ماجرای سرتا پا قساوت و شقاوت دست داشتند.

لاک و مسئلهٔ بردگی

دورویی و ریاکاری که در شیوهٔ عمل کلنیست‌های قرن هجدهم امریکا دیده می‌شود در کار پیشوای فکری آن‌ها جان لاک نیز نمایان است. تردیدی نیست که آرا و عقاید لاک الهام‌بخش نویسندگان اعلامیهٔ حقوق دولت ویرجینیا (۱۲ ژوئیهٔ سال ۱۷۷۶ م) بود. لاک، این نظریه‌پرداز حقوق و آزادی بشر، خود دست‌اندرکار تجارت برده، و از عوامل سیاست کلنیال انگلستان بود و هم او این قانون را پیشنهاد کرد که «هر فردِ آزادِ کارولینایی قدرت و سیادت مطلق بر بردگان سیاه‌پوست خود را داراست». لاک در دو *رسالهٔ* خود برده گرفتنِ سپاهیان دشمن را که در جنگی مشروع و برحق به اسارت افتاده باشند توجیه می‌کند. این مطلب ناظر به جنگ‌هایی است که احیاناً در میان مدعیان سلطنتِ انگلستان اتفاق می‌افتاد و سبب اسارت افرادی از انگلیسیان می‌گردید. اما تجارت برده میان افریقا و امریکا امر تازه‌ای بود و ارتباطی به منازعات میانِ خود سفیدپوستان و جنگ و ستیزهای مدعیان سلطنت در اروپا نداشت. لاک در خدمت آنتونی اشلی کوپر بود و در سال ۱۶۶۸م مأموریت تدوین قانونِ

اساسی بنیادین کارولینا[1] را برعهده گرفت. عبارتی که در بالا نقل کردیم از همین قانون است. لاک پیشنهاد می‌کرد که بردگان در ایفای وظایف مذهبی آزاد باشند و از ورود آنان به کلیساها ممانعت نشود ولی معتقد بود که مذهب ربطی به وضعیت مدنی بردگان ندارد و ورود در جامعهٔ مسیحی شخص برده را از تملک صاحب آن خارج نمی‌کند.

نظریهٔ جنگ مشروع لاک

اما تئوری جنگِ مشروع لاک چیست؟ چگونه یک انگلیسی که آزاد به دنیا آمده است به بردگی می‌افتد و بردگی او توجیه می‌شود؟ لاک می‌گوید حق و آزادیِ طبیعیِ آدمی‌زاد سه استثنا یا سه محدودیت دارد: اول آن‌که هیچ کس نمی‌تواند به استناد حق و آزادی خود به حریم حق و آزادی دیگری تجاوز کند. دوم آن‌که تشکیل جامعهٔ مدنی افراد را برآن می‌دارد که بخشی از حقوق و آزادی‌های خود، به ویژه حق قضاوت و حقِ مجازات متجاوزان، را به حکومت تفویض کنند و از آن صرف نظر نمایند. سوم آن که هیچ کس نمی‌تواند در مقام نابود کردن خود برآید، خودکشی کند یا خود را به بردگی بسپارد. پس از این قرار یک انسان آزاد نمی‌تواند خودکشی کند و نمی‌تواند به بردگی خود رضایت دهد.

جنگ مشروع آنجاست که پادشاهی با شورشیانی که به مخاصمت با او برخاسته‌اند درمی‌افتد، یاغیان مغلوب می‌شوند وحق باکسی است که پیروز می‌گردد. او می‌تواند دشمنانی را که از پای درآمده‌اند بکشد و یا آنان را به اسارت بگیرد. به اسارت گرفتن و زنده نگاه داشتن یاغیان از باب ترحم است. آنان خود زندگی را برخویش تباه کرده و به عملی دست یازیده‌اند که مستوجب قتل است. طرف پیروز می‌تواند از خون آنان درگذرد و این آدم‌ها را که آزادی و املاک خود را از دست داده‌اند به خدمت خود گیرد.

---

[1] Fundamental Constitutions of Carolina

آنان دیگر عضو جامعهٔ مدنی به شمار نمی‌آیند. چه عمدهٔ مقصود از جامعهٔ مدنی حفظ و صیانت املاک است و آنان ملکی ندارند.

معمولاً نویسندگان مسیحی در توجیه بردگی به یکی از چهار استدلالِ زیر متوسل شده‌اند: عده‌ای به پیروی از ارسطو بردگی را امری طبیعی تلقی کرده‌اند که مانند همهٔ پدیده‌های طبیعی دیگر باید آن را شناخت و پذیرفت. همچنان که جهان خارج از انسان یک‌سان نیست و کوه و دره و دشت و رودخانه و پست و بلند دارد در میان انسان‌ها هم زن و مرد و سیاه و سپید و برده و آزاد هست. دسته‌ای دیگر بردگی را داغ ننگی می‌دانند که در نتیجهٔ گناه نخستین برجبین بشریت نهاده است و نیز دسته‌ای دیگر کفر را مستوجبِ بردگی دانسته و غارت و تصاحب جماعت کفار را تجویز کرده‌اند و باز دسته‌ای در توجیه بردگی به عنوان معامله‌ای که براساس توافق و قرار و مدار میان دو طرف صورت می‌گیرد کوشیده‌اند.

توجیه خاص لاک از آن توجیهات جدا و نتایج مترتب برآن هم از نتایجِ دیگر توجیهات متمایز است. زن و بچهٔ مقصر که در جنگی مشروع و بر حق به بردگی گرفته می‌شود از تبعات شرارت وی در امان می‌مانند و به آزادیِ خود ادامه می‌دهند، ملک او هم در اختیار آن‌ها قرار می‌گیرد و اگر او در دورانِ بردگی اولاد پیدا کند صاحب او حق تملک آن‌ها را ندارد. یعنی بردگیِ مقصر به زن و بچهٔ وی در هیچ حال تسرّی نمی‌یابد. لاک برده گرفته شدنِ یونانیان و اسرائیلیان و انگلوساکسون‌ها توسط عثمانی‌ها و سریانی‌ها و دانمارکی‌ها را از مصادیق بردگی ناروا دانسته و جنگ‌هایی را که منجر به آن بردگی‌ها شده بود از مصادیق جنگ نامشروع به شمار آورده اما مصادیقی برای جنگ مشروع معرفی نکرده است.

البته به بردگی گرفتن جوانان و زن و بچه‌های افریقایی یا فعالیت در داد و ستد و انتقال آنان به امریکا را، که خود لاک در آن دست اندر کار بود، از مصادیق چنین جنگی نمی‌توان دانست؛ به ویژه آن که بردگی افریقاییان در امریکا به اولاد آنان تسری می‌کرد و بَرده نسل اندر نسل بَرده تلقی می‌شد.

گروهی از این بردگان را اروپاییان با حمله و شبیخون به مرکز قبیله‌های افریقایی، به ضرب شمشیر و آتش گلوله، به اسارت می‌گرفتند. گروهی دیگر را نیز از رؤسای قبایل افریقا خریداری می‌کردند. وجود مشتریان خوب و بازار پر رونق رؤسای قبایل را برآن می‌داشت که به شکار برده از قبایل دیگر بپردازند، و بدین‌گونه آتش جنگ در میان قبیله‌ها که به قصد شکار برده در زیستگاه‌های یکدیگر کمین می‌گشودند بالا گرفت. در یکی از گزارش‌هایی که خود جان لاک به عنوان دبیر شورای بازرگانی[۱] در خصوص واردات برده به جزایر باربادوس در برابر آن شورا قرائت کرد آماری به دست داده شده بود که گروه بردگان را شامل ۱۹۱۴ تن زن و ۱۱۰۳۴ تن پسر بچه و دختربچه نشان می‌داد. «۲۱»

نهضت منع بردگی

وضع رقت‌بار بردگان و رفتار غیر انسانی که با آنان می‌شد کم‌کم در وجدانِ آزادمردان و خیراندیشان اروپا مؤثر افتاد و برخی از متفکران عصر روشنگری چون بنتام، برک و آدام اسمیت در انگلستان و منتسکیو، روسو و ولتر در فرانسه به مخالفت با تجارت برده برخاستند. تجارت برده در فرانسه از سال ۱۷۹۴ م و در انگلستان از سال ۱۸۰۷ م و در ایالات متحدهٔ امریکا از سال ۱۸۶۵ م ممنوع اعلام شد اما واردات قاچاق برده برای کارکردن در مزارع جنوب امریکا همچنان ادامه داشت. در سال ۱۸۹۰ م نخستین معاهدهٔ بین‌المللی جامع در تحریم تجارت برده مشتمل بر یکصد ماده در بروکسل به امضا رسید. علاوه بر دولت‌های اروپایی و ایالات متحدهٔ امریکا، دولت‌های کنگو و زنگبار از افریقا، و ایران و عثمانی از آسیا در زمرهٔ امضاکنندگان این معاهده بودند.
معاهدهٔ بین‌المللی ۱۹۲۶ م کشورهای عضو را متعهد کرد که در امحای آثارِ کلیهٔ اشکال بردگی در قلمرو حاکمیت خود بکوشند و همین تعهد یک بار دیگر

---

[1] Council of Trade

در معاهده نامهٔ تکمیلی ۱۹۵۶م مورد تأکید قرار گرفت و آخرین دولت در زمینهٔ الغای رسمیِ بردگی عمان بود که این امر را در سال ۱۹۷۰م اعلام کرد. <۲۲>

در واقع بردگیِ رسمیِ سفید پوستان از چند قرن پیش برافتاده بود. بردگی رسمی سیاه پوستان نیز در بخش اعظم کرهٔ زمین از اوایل قرن بیستم برافتاد. اما آثار و تبعات گوناگون آن از قبیل جدایی محله‌های سیاه نشین و تبعیضات در زمینهٔ مدارس و باشگاه‌ها و مجامع و همچنین مشکلات و موانع در راه نیل سیاهان به مشاغل و مناصب مهم کشوری و برخورداری آنان از احترام و حقوق انسانی کامل تا ربع آخر قرن بیستم چه در افریقا و چه در امریکا ادامه پیدا کرد. آری بردگی رسمی برافتاده است ولی هنوز وقت لازم است که بشر بتواند خود را از مظاهر غیررسمیِ بردگی و اشکال و انواعِ آدم‌فروشی‌های پنهان و آشکار رهایی بخشد.

بروفق برخی برآوردها هم اکنون در اطراف و اکناف جهان در حدود ۲۷ میلیون شبه بردهٔ به بیگاری گرفته شده وجود دارند. پس چه می‌دانید «شاید کفشی که برپا کرده‌اید یا فرشی که در روی آن ایستاده‌اید به دستِ بردگانی در پاکستان تولید شده باشد. شکری که در آشپزخانه مصرف می‌کنید و اسباب‌بازی کودکان شما نیز شاید به دست بردگانی دیگر از جزایر کارائیب فراهم شده باشد». <۲۳>

احتمال مطالبهٔ خسارت از سوی افریقاییان

درآخرین ساعت‌ها که ویرایش این مقال در حال انجام بود اعلامیهٔ کنفرانسِ جهانی ملل متحد بر ضد تبعیضات نژادی که در نیمه‌های شهریور سال ۱۳۸۰ در دوربان افریقای جنوبی جریان داشت انتشار یافت. دو مسئلهٔ مهم در این کنفرانس مطرح بود: اول مسئلهٔ فلسطین، دوم مسئلهٔ تاریخی انتقال بردگانِ افریقایی به امریکا در چهار قرن پیش که ما در همین جستار به آن اشاره داشته‌ایم. در مسئلهٔ نخست اکثریت یکصد و شصت دولت شرکت کننده در مجمع دوربان بر آن بودند که سیاست صهیونیستی اسرائیل چیزی جز

نژادپرستی نیست و باید به همین عنوان محکوم و مردود شناخته شود و این موضع مخالفت شدید نمایندگان اسرائیل و امریکا را برانگیخته بود. در مسئلهٔ دوم نمایندگان کشورهای افریقایی بر آن بودند که اروپا و امریکا باید از ستمی که برافریقاییان روا داشته‌اند رسماً معذرت بخواهند همچنان که آلمانی‌ها و ژاپنی‌ها از ستمی که در طی جنگ جهانی دوم بر یهودیان روا داشتند عذرخواهی کردند. قبول این امر البته این خطر را در پی داشت که چنان‌که آلمان با قبول مسؤولیت در خصوص یهودیان وادار به پرداختِ خسارت شد اروپا و امریکا نیز در معرض مطالبهٔ خسارت از سوی کشورهای افریقایی قرار گیرند. هردو مسئله در نهایت با نوعی مصالحه به پایان رسید. در اعلامیهٔ نهایی کنفرانس از تصریح دربارهٔ صهیونیسم خودداری گردید و در عوض به محکوم کردن کلی سیاست‌های نژادپرستانه و شناسایی حقِ خودمختاری واستقلال فلسطینیان و تأیید حقوق آوارگان فلسطینی در بازگشت به وطن قناعت شد. در مسئلهٔ دوم هم کنفرانس بی آن‌که در اعلامیهٔ نهایی نامی از اروپا و امریکا ببرد ماجرای بازرگانی برده در اقیانوس اطلس را غم‌انگیزترین تراژدی‌های تاریخ انسانی خواند و آن را جنایت برضد بشریت نامید. اعلامیهٔ کنفرانس حتی تصریح کرد که این ظلم تاریخی را باید از عواملِ عمدهٔ فقر و عقب‌ماندگی و بی‌ثباتی و عدم امنیتی دانست که هم‌اکنون بر بسیاری از نقاط جهان سایه گسترده است. کنفرانس با اشاره به مسؤولیتِ اخلاقی کشورهایی که در آن ماجرای تاریخی شرکت داشته‌اند از آنان خواست تا تدابیر لازم را در جهت ترمیم و جبران آثار زیان‌بار اعمال خود به کار بندند.

جستار سوم

نقب در قلعهٔ حاکمیت

هیچ دولتی حق نخواهد داشت برای نقض حقوق و آزادی‌های اساسی ملت خویش، خود را در پشت حاکمیت ملی مخفی نماید.

ـــــ کوفی عنان

نظریهٔ حاکمیت و سابقهٔ تاریخی آن

اصطلاح «حاکمیت» در میان ما چیزی تازه است که آن را در مصطلحاتِ فقهای اسلام و ادبیات فقهی خود نمی‌یابیم. این کلمهٔ عربی را ما در مقابل معادلِ فرانسوی souveraineté (انگلیسی: sovereignty) وضع کرده‌ایم، عرب‌ها خودْ آن واژهٔ فرنگی را «سیادت» ترجمه کرده‌اند. یعنی آنجا که ما می‌گوییم «حقِ حاکمیت»، آن‌ها «حق السیاده» می‌گویند.

اما این کلمه در میان فرنگان نیز سابقهٔ طولانی ندارد. مثلاً در نوشته‌های گوناگون ماکیاولی نه کلمهٔ «دولت» هست و نه اثری از «حاکمیت» آن. ماکیاولی به جای «دولت» کلمهٔ principauté به کار می‌برد «…» که باید آن را «امیرنشین» یا «امارت» ترجمه کرد. نظریهٔ حاکمیت چنان‌که در فصل گذشته آورده‌ایم نخستین بار از سوی ژان بودَن در کتابی که او در سال ۱۵۷۶ انتشار داد مطرح شد. بودَن در این کتاب از دولت به عنوان قدرت فائقه‌ای که بر تعدادی از خانوارها فرمان می‌راند سخن می‌گوید. خانواده، چنان‌که ارسطو در کتاب سیاست آورده، اساس تشکیل دولت یا «شهر» است. اما «حاکمیت» بنا بر آن‌که بودنِ در فصل هشتم از کتاب *اول* خود می‌گوید «قدرت مطلق و

دایمی» دولت است، یعنی قدرتی که هیچ‌گونه محدودیت در حیطهٔ اختیاراتِ او راه پیدا نمی‌کند و از نظر زمانی نیز دوام و همارگی دارد؛ نه مشروط و مقید است و نه موقت و زوال‌پذیر. این مفهوم از زمان بودَن به بعد، با مفهومِ «ملیت» ـــ که آن هم چیزی تازه و نوظهور است ـــ در هم آمیخته و این طورَ تلقی شده است که مردم جهان به ملت‌ها تقسیم می‌شوند و هریک از ملت‌ها دارای «حق حاکمیت» است و آن حق در مورد هرملت توسط دولتی که زمام کار را در دست دارد اعمال می‌شود.

بدین‌گونه لاف‌ها و مفاخره‌ها و حماسه سرایی‌هایی که در میان قبایل و اقوام کهن جریان داشت در دنیای تازه به عرصهٔ ملیت انتقال یافته و هرملتی برای خود افتخارات و امتیازاتی قائل شده و آنچه «حق حاکمیت» ملت‌ها نام گرفته یک بار عاطفی بسیار قوی پیدا کرده است. این یک امر طبیعی است که هرکس می‌خواهد در زندگی خود مستقل باشد و هیچ خانواده‌ای مداخلهٔ همسایه را خوش نمی‌دارد. وقتی دنیا به ملت‌ها تقسیم شد و هرملتی قدرت حاکمه‌ای به نام دولت پیدا کرد طبعاً حق حاکمیت به مثابهٔ حصاری عمل می‌کند که مداخلهٔ بیگانه باید در پای آن حصار متوقف گردد.

تا اینجا البته مشکلی وجود ندارد و هیچ امر نامأنوسی به نظر نمی‌رسد. اما حق حاکمیت ملی که در میان آسمان و زمین معلق نیست و فرشتگان موکّل برآن نمی‌باشند، حقی است که از طریق دولت اِعمال می‌شود یعنی عملاً آن که از این حق برخوردار می‌گردد طبقه یا قشر معینی است که در هرکشور زمام کار دولت را در دست دارد و این قشر معین، که در مسیر هوا و هوس‌ها و برداشت‌ها و جهان‌بینی‌ها و باورهای گوناگون است، به آسانی می‌تواند در معرض ابتلا به بیماری سوءِ استفاده از حق قرارگیرد.

سوءِ استفاده از حق حاکمیت

سوءِ استفادهٔ دولت‌هایی که به نام ملت‌ها برجهان فرمان می‌رانند به دو شکل عمده درمی‌آید: جنگ و ستیز و تجاوز به دیگران در بیرون حصارِ

حاکمیت، وسرکوب و جور و ستم بر شهروندان در درون آن حصار. اصطلاح ظاهر الصلاح وحق به جانب «حاکمیت ملی» واقعیتی را که به تعبیر میشل فوکو چیزی جز یک رابطهٔ استیلا[1] ـ انقیاد[2] نیست از نظرها پنهان می‌دارد. از این دیدگاه، نظام حق و قلمرو قانون به منزلهٔ ابزارها و وسایطی هستند که تکنیک‌های مختلف الصور و روش‌های گوناگون استیلا از طریق آن‌ها عمل می‌کند و به نمایش در می‌آید. این رابطهٔ استیلا ـ انقیاد که از قرنِ شانزدهم به بعد نام «حاکمیت ـ تابعیت» برخود گرفته است با مزاج قدرت، در هرلباس که درآید، می‌سازد. با فئودالیسم می‌سازد، با سلطنت مطلقه می‌سازد، با آریستوکراسی و پارلمانتاریسم هم می‌سازد. همان است که نزد روسو و معاصران او به شکل مخالفت با سلطنت مطلقه درمی‌آید، و بدیل آن به صورتِ دموکراسی پارلمانی ارائه می‌شود. <۲۵>

در اینجا بار دیگر از قطع‌نامهٔ شمارهٔ ۲۶۲۵ بیست و پنجمین اجلاسیهٔ سازمان ملل متحد (۲۴ اکتبر سال ۱۹۷۰م) یاد می‌کنیم که پیش‌تر هم دربارهٔ آن سخن گفته‌ایم. این قطع‌نامه موضوعاً ناظر به روابط دوستانه و همکاری میان دولت‌هاست <۲۶> و از این لحاظ برخودداری دولت‌ها از مداخله در امورِ داخلی یکدیگر تأکید می‌گذارد. شعار عدم مداخله البته به نفع مشترکِ همهٔ دولت‌هاست و با مزاج همهٔ دولت‌ها، چه کمونیست و چه سرمایه‌دار، چه لیبرال و چه تمامت‌خواه، چه خرد و چه بزرگ، سازگار در می‌آید و همه بالاتفاق آن را قبول دارند. این شعار چنان که گفته‌ایم دولت‌های بزرگ را به هیچ وجه نگران نمی‌کند. بارها به اثبات رسیده است که هرگاه منافع آن دولت‌ها اقتضا کند این تعهدات به آسانی نادیده گرفته می‌شوند و ملت‌های ضعیف نمی‌توانند در برابر آتش‌افروزی‌های زورگویانه و سلطه‌جویانه به این قبیل دل‌خوش‌کنک‌ها پشت‌گرم باشند. با این همه دولت‌ها، چه بزرگ و چه کوچک، در تجاوز به حریم حقوق بشر و سرکوبِ

---

[1] domination [2] subjugation

شهروندان خود همواره می‌توانند به آن استناد ورزند و خود را مصون بدانند.

نظریهٔ بنیادگرایانه

آری اصل استقلال دولت‌ها، و تساوی آن‌ها در برابر حقوق بین‌الملل، اقتضا می‌کند که هیچ دولتی به‌خود اجازهٔ دخالت در کار دولت دیگر را ندهد، اما ادعای این که یک دولت در داخل مرزهای کشور هرمعامله‌ای با اتباع خود می‌کند ربطی به کسی ندارد ادعایی شگرف است. این ادعا که در حقوقِ بین‌المللی به نظریهٔ بنیادگرا[۱] معروف است حاکمیت دولت را چیزی مشابه مالکیت فرد تلقی می‌کند. همچنان‌که مالک حق همه‌گونه تصرف در مالِ خود را دارد و هیچ‌کس را نمی‌رسد که چون و چرا درکار او بکند رفتارِ دولت با اتباع خود نیز ذاتاً در حوزهٔ صلاحیت داخلی[۲] قرار می‌گیرد و در حیطهٔ اختیارِ انحصاری خود دولت درمی‌آید. حال اگر دولتی اتباع خود را شکنجه می‌دهد یا دست به کشتار اقلیت‌های مذهبی یا نژادی می‌زند مطابق این نظریه باید جامعهٔ بین‌المللی از مداخله درکارِ او خودداری بنماید. در این زمینه ممکن است به مفاد بند ۷ از مادهٔ ۲ منشور مللِ متحد نیز استناد نمود، آنجا که می‌گوید هیچ یک از مقررات این منشور به سازمان ملل متحد اجازه نمی‌دهد که در اموری که ذاتاً در صلاحیتِ داخلی دولت‌ها قرار دارد مداخله کند.<۴۷> این منشور در سال ۱۹۴۵م به تصویب رسید ولی مانع از آن نشد که مجمع عمومیِ سازمان ملل متحد یک سال بعد (۱۹۴۶ م) افریقای جنوبی را به جهت سیاستِ تبعیض آمیزی که برضدِ اتباع رنگین پوست خود اعمال می‌کرد محکوم سازد. افریقای جنوبی مدعی بود که دولتی است مستقل، و سیاستی که آن کشور در داخل قلمروِ حاکمیت خود اعمال می‌کند امری خارج از صلاحیت سازمان ملل است. ولی جامعهٔ جهانی این دعوی را نپذیرفت و اجازه نداد که دولتِ نژادپرستِ افریقا با توسل به حاکمیت ملی لاف مصونیت و امنیت بزند. مجمعِ

---

[۱] essentialist [۲] domestic jurisdiction

عمومی سازمان ملل متحد در همان سال رژیم فرانکو را نیز تهدیدی بر صلح بین‌المللی تلقی کرد. این بار دولت‌های انگلیس و هلند به اعتراض برخاستند و گفتند که رژیم داخلی یک کشور ربطی به دیگران ندارد اما این اعتراض هم مانع از تصویب قطع‌نامه‌ای در محکومیت رژیم ژنرال فرانکو نگردید. در سال ۱۹۵۰ م سازمان ملل متحد یک گام فراتر نهاد و تصمیم گرفت در مواردی که اقدامات شورای امنیت با استفاده از حق وتو به بن بست می‌رسد، در صورتی که مسئلهٔ مورد بحث تهدیدی بر صلح جهانی تلقی شود، مجمع عمومی اختیار داشته باشد که «تدابیر دسته جمعی نظامی» اتخاذ کند.

تطبیق موازین حقوق بشر با چارچوب حاکمیت‌های ملی مسئله‌ای چندان آسان نیست و بحث دراین باره تازه آغاز شده است. عملاً مواردی پیش می‌آید که تهدید به مداخله از خارج برای جلوگیری از نقض حقوق بشر ضرورت می‌یابد. در عین حال از دولت‌ها خواسته می‌شود که برای پیشرفت حقوقِ بشر همکاری کنند. درخواست همکاری با تهدید جور درنمی‌آید. بدونِ همکاری صمیمانهٔ دولت‌ها کاری از پیش نمی‌رود و بدون مداخله از خارج راهی دیگر برای پایان دادن به تجاوز و تعدی حاکمیت‌های ملی وجود ندارد و این مشکلی است که حقوق با آن دست به گریبان است.

یکتاگرایان و دوتاگرایان

آلفرد وردروس از نظریه پردازان حقوق بین‌المللی مواضعی را که در این باره می‌توان اتخاذ کرد به دو دستهٔ یکتاگرا[۱] و دوتاگرا[۲] تقسیم می‌کند. <۱۸> دوتاگرایی لازمهٔ قبول مبانی فلسفی اثبات گرایانهٔ هانس کلسن و همفکرانِ اوست، که منبع و منشأ قانون را حاکمیت دولت می‌دانند و حقوق بین‌الملل را تنها تا حدّی قبول دارند که دولتی صریحاً آن را پذیرفته و جزو قانون ملی خود درآورده باشد. اما یکتاگرایی برآن است که قلمرو حاکمیت هرکشور را

[۱] monist [۲] dualist

حقوق بین‌الملل تعریف و تحدید می‌کند و هیچ کشوری نمی‌تواند مدعی حاکمیتی باشد که با موازین حقوق بین‌الملل وفق ندهد. دوتاگرایی عملاً حقوق بین‌الملل را به چیزی بی‌خاصیت تبدیل می‌کند. از این دیدگاه هیچ عملِ دولت را نمی‌توان خلاف قانون خواند و هیچ محدودهٔ مشخصی برای حقوق بین‌الملل باقی نمی‌ماند، «۴۹» یعنی گسترهٔ حقوق بین‌الملل برحسبِ رضایت یا عدم رضایت دولت‌های مختلف در معرض تردید و تزلزل قرار می‌گیرد. بنابرین یکتاگرایی تنها نظام تئوریک است که به حقوق بین‌الملل معنی می‌بخشد ولاجرم «صلاحیت داخلی» هرکشور محدود می‌شود به قلمروی که حقوق بین‌الملل در آنجا ساکت است، به عبارت دیگر قلمرو «صلاحیتِ داخلی» منطقة الفراغی است که به لحاظِ حقوق بین‌الملل در اختیار دولت‌ها قرار می‌گیرد و این حقوق بین‌الملل است که مرزهای آن منطقه را معلوم می‌سازد.

دادگاه اروپایی حقوق بشر

از تحولات بسیار عمده‌ای که در طی نیم قرن گذشته رخ داد و آن را می‌توان به مثابهٔ نقبی که در قلعهٔ حاکمیت افتاد تلقی کرد تأسیس دادگاه اروپایی حقوقِ بشر[1] بود که مرکز آن در استراسبورگ است. یک دادگاه امریکایی حقوقِ بشر در کاستاریکا و یک دادگاه افریقایی حقوق بشر هم در گامبیا داریم، اما دادگاه اروپایی حقوق بشر این مزیت را دارد که تصمیماتش از برای دولت‌های عضو الزام‌آور است. از این نظر دادگاهی که در افریقا به وجود آمده است تقریباً هیچ و دادگاه امریکایی نیز چیزی مشابه آن است. «۵۰»

دراروپا چیزی که مقدمةً اتفاق افتاد امضای کنوانسیونی در نوامبر ۱۹۵۰م بود که اندیشهٔ اجرای دسته جمعیِ مفاد اعلامیهٔ جهانی حقوق بشر را مطرح می‌کرد. مادهٔ ۲ این کنوانسیون به افرادِ وگروه‌های غیردولتی امکان می‌داد که از دولتِ

---

[1] European Court of Human Rights

متبوع خود به جهت تخلف از موازین حقوق بشر شکایت کنند. این امر البته قدم بزرگی بود و سبب شد که قبول دولت‌ها و اعلام رسمیت کنوانسیون تا سال ۱۹۵۳م به تأخیر بیفتد. متعاقب رسمیت یافتنِ کنوانسیون، دادگاه اروپاییِ حقوق بشر در ۳۱ ژانویهٔ سال ۱۹۵۹م تشکیل یافت و از نیمهٔ دههٔ هفتاد به بعد بود که تأثیر عملی آرا و تصمیمات این دادگاه در تحولات حقوقی کشورهای اروپایی پدیدار گشت. کنوانسیون موجبِ تأکید برشفافیت هرچه تمام‌تر قوانینِ ملی گردید. بدین گونه که قانون ملی باید اولاً در دسترس عامه[1] باشد و ثانیاً از صراحت لازم برخوردار باشد تا شهروند بتواند رفتار خود را با آن تنظیم کند و نتایج عمل خود را پیش بینی نماید.

یک پیام تازه

تأسیس دادگاهی مستقل خود به خود حامل این پیام بود که نظام داخلیِ حاکم برروابط دولت و اتباع آن در حوزهٔ حقوق بشرکافی و کارساز نیست. الزامات دولت دربارهٔ حقوق بشر باید در ردیف تعهدات بین‌المللی درآید. دولت‌ها هم باید مجاز باشند که اعمال و اقدامات یکدیگر را در این حوزه زیر نظر بگیرند و در آنچه که سابقاً صلاحیت داخلی هرکشور تلقی می‌شد مداخله کنند. تأسیس چنین دادگاهی اقدامی جسورانه و نوآوری مهمی بود. این دادگاه نه تنها در مسائل اداری و اجرایی بلکه در حوزهٔ امور قضایی و تقنینی کشورهای عضو نیز مداخله می‌کند و وظیفهٔ تأمین ضمانت اجراهای مربوط به حقوق بشر و آزادی‌های سیاسی مقرر در مقاوله‌نامه را برعهده دارد. احکام دادگاه باید موجه و مستدل باشد و قضات آن از استقلال کامل برخوردار باشند. تجدید نظر یا تفسیر احکامِ دادگاه با خود آن است. بالجمله دادگاه اروپایی حقوق بشر تقریباً به مثابهٔ یک دادگاه قانون اساسی برای کلیهٔ اروپا عمل می‌کند. مثلاً مادهٔ دومِ کنوانسیون مقرر می‌دارد که حقِ

---

[1] accessible

زندگی هرکس باید مورد حمایت قانون قرارگیرد. تفسیر دادگاه اروپایی حقوقِ بشر از این حکم آن است که کشورهای عضو باید تدابیر لازم را برای حمایت از زندگی خانوادگیِ شهروندان خود به کار بندند. مادهٔ ششم کنوانسیون مقرر می‌دارد که وسیلهٔ دفاع مؤثر در دادگاه‌ها برای شهروندان باید فراهم باشد. سه نفر از کارگران بریتانیا شکایت کرده بودند که چون حاضر نشده‌اند عضویتِ اتحادیهٔ کارگری معینی را بپذیرند آنان را از کار اخراج کرده‌اند. دادگاه نظر داد که قانون بریتانیا این آزادی عمل را برای اتحادیه‌های کارگری به رسمیت شناخته است. بنابرین اخراج شاکیان با قوانین ملی بریتانیا مطابقت می‌کرده است. اما دادگاه در عین حال دولت بریتانیا را مسؤول دانست که چرا قانونِ خود را با مقررات کنوانسیون هماهنگ نساخته و اصلاح نکرده است، زیرا کنوانسیون صریحاً مقرر می‌دارد که هیچ کس را نمی‌توان با تهدید به اخراج از کار ناگزیر کرد که به اتحادیهٔ معینی بپیوندد.

توسعهٔ قلمرو صلاحیت دادگاه

از سال ۱۹۸۹م به این سو که کشورهای اروپای شرقی استقلال خود را بازیافتند بازار دادگاه اروپایی حقوق بشر رونقی تازه گرفت. اینک بیش از چهل دولت از ایسلند تا ترکیه و از لتونی تا مالت عضویت این دادگاه را پذیرفته و به اجرای تصمیمات آن متعهد شده‌اند. در آرای این دادگاه آمده است که مقاوله نامهٔ اروپایی حقوق بشر باید به عنوان سندی زنده تلقی شود و تفسیرِ آن تابع شرایط روز باشد یعنی تحولات حاصل و نیز ضوابط موردِ قبول عموم را منعکس سازد. به عنوان نمونه از تصمیمات دادگاه و نوع شکایت‌هایی که در آنجا مطرح می‌شود می‌توان از احکام متعددی که در ارتباط با آزادی بیان و مطبوعات صادر شده است نام برد. دادگاه اروپایی حقوق بشر آزادی بیان و مطبوعات را یکی از اصلی‌ترین مبانی جامعهٔ دموکراتیک و یکی از شرایطِ اساسی پیشرفت و رشد آحاد انسانی دانسته و تأکید کرده است که هدف آن نه تنها بسط و توسعهٔ اطلاعات و اندیشه‌ها می‌باشد بلکه این آزادی «آنجا

هم که موجب رنجش و ناراحتی و تشویش دولت یا بخشی از مردم باشد» باید مورد حمایت و احترام قرار گیرد. <۵۱>

دی دیستیلرز و ساندی تایمز

نمونه‌ای از احکام مربوط به آزادی مطبوعات را می‌توان در دعوی معروفِ روزنامهٔ *ساندی تایمز* ملاحظه کرد. <۵۲> داستان از این قرار بود که شرکتی به نام دی دیستیلرز در فاصلهٔ میان سال‌های ۱۹۵۸ تا ۱۹۶۱ م دارویی را به نام تالیدومید که در آلمان درست می‌شد در بازار انگلستان عرضه کرد. این دارو به عنوان مُسَکن، و بیش‌تر در مورد زنان باردار، تجویز می‌شد. در سالِ ۱۹۶۱م معلوم شد که عده‌ای از زنان مصرف کنندهٔ این دارو کودکانِ غیرطبیعی به دنیا آورده‌اند. گزارش‌های دایر بر تولد ۴۵۰ کودک غیرطبیعی سبب شد که دیستیلرز آن دارو را از بازار جمع کند.

از سال ۱۹۶۲ تا ۱۹۶۶م هفتاد تن از والدین این گونه کودکان عرض حالی به دادگاه دادند و مدعی شدند که شرکت دی دیستیلرز در تهیهٔ این فراورده «بی‌مبالاتی»[۱] به خرج داده است. دعوی شصت و پنج تن از این شاکیان در سال ۱۹۶۸ م به سازش خاتمه یافت. شرط سازش آن بود که ادعای ارتکابِ بی‌مبالاتی از سوی شاکیان پس گرفته شود و دیستیلرز چهل درصد ضرر و زیانی را که در صورت موفقیت دعوی محکومیت به پرداخت آن پیدا می‌کرد به شاکیان بپردازد. برآورد مبلغ ضرر و زیان که انجام گرفت دیستیلرز مبلغ یک میلیون پوند به پنجاه و هشت تن از شاکیان پرداخت ولی پنج تن دیگر از قبول آن مبلغ سر باز زدند.

در خلال این احوال شمار دعاوی علیه دی دیستیلرز به ۲۶۱ رسید. ۱۲۳ شکایت دیگر هم وجود داشت که هنوز پرونده‌ای برای آن‌ها رسماً در دادگاه تشکیل نشده بود. تا سال ۱۹۷۱م مجموع شکایت‌های متفرقه به ۳۸۹ بالغ شد.

---

[۱] negligence

دیستیلرز برآن بود که بنیاد خیریه‌ای با سرمایهٔ ۳/۲۵۰/۰۰۰ پوند تأسیس کند تا پرداخت ضرر و زیان شاکیان را برعهده گیرد.

در ۲۴ سپتامبر سال ۱۹۷۲م مقاله‌ای در *ساندی تایمز* به چاپ رسید. نویسندهٔ این مقاله با انتقاد از نواقص قوانین انگلیس مبلغ ضرر و زیان پیشنهاد شده از سوی دیستیلرز را ناچیز دانسته وکلاً مسئله را یک «سرشکستگی ملی» برای ملت بریتانیا خوانده بود. نویسندهٔ مقاله وعده داده بود که قضیه را همچنان دنبال خواهد کرد.

دادگاه انگلستان در ۱۷ نوامبر سال ۱۹۷۲م به درخواست دادستان کل از نشرِ بقیهٔ مقالات جلوگیری کرد چرا که آن را کوششی برای اعمال فشار از خارج در یک توافق آزاد میان طرفین ارزیابی کرده و مداخله برای وادار کردن دیستیلرز به پرداخت پول بیش‌تر را ناروا دانسته بود.

ساندی تایمز اگرچه از نشر دنبالهٔ آن مقاله که وعده شده بود خودداری کرد اما مقاله‌های دیگری را در ارتباط با قضیهٔ تالیدومید و آثار آن به چاپ رسانید. در این ضمن دیستیلرز مبلغی را که پیشنهاد کرده بود تا پنج میلیون پوند افزایش داد. دامنهٔ بحث تا مجلس عوام کشانده شد و به همین مناسبت مقاله‌هایی در مطبوعات انتشار یافت و نویسندگان تهدید کردند که دیستیلرز با تحریم کلیهٔ فراورده‌های خود از سوی مصرف‌کنندگان مواجه خواهد شد. دیستیلرز پیشنهاد خود را تا میزان ۲۰ میلیون پوند افزایش داد و حاضر شد که به همهٔ شاکیان چهل درصد پولی را که در صورت پیشرفت دعویِ آنان دریافت می‌کردند بپردازد و بنیاد خیریه‌ای را هم که وعدهٔ تأسیسِ آن را داده بود راه بیندازد. اصل ماجرای داروی تالیدومید در همین‌جا پایان یافت و ممنوعیت قانونی *ساندی تایمز* که تا سال ۱۹۷۶م ادامه داشت لغو گردید. اما این روزنامه مدعی شد که از حکم دادگاه متضرر گشته است و چون راه به پیشبرد این دعوی در چارچوب سیستم قضایی انگلستان وجود نداشت شکایت به دادگاه اروپایی حقوقِ بشر برد و آن دادگاه دستور قاضی انگلیس مبنی بر منع *ساندی تایمز* از ادامهٔ مقالات را با مقررات مادهٔ ۱۰ کنوانسیونِ

اروپایی حقوق بشر منافی دانست. دادگاه در رسیدگی جداگانه به موجبِ حکم مورخ ۶ نوامبر سال ۱۹۸۰م *ساندی تایمز* را به دریافت مبلغی غرامت بابت هزینه‌های دادرسی محق شناخت.

رویهٔ قضایی درخصوص آزادی بیان

مادهٔ ۱۰ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر وضع محدودیت برآزادی بیان را مجاز دانسته اما آن را به مواردی منحصر کرده است که اولاً محدودیت به حکمِ قانون برقرار شده باشد، ثانیاً وضع چنان محدودیتی در یک جامعهٔ دموکراتیک به ملاحظهٔ امنیت و یکپارچگی کشور یا حفاظت عمومی «برای جلوگیری از اغتشاش و جرم و حمایت بهداشت یا اخلاق و حفظ آبرو و حقوق غیر» لازم باشد. دادگاه حقوق بشر در این دعوی روی کلمهٔ «لازم» زیاد بحث کرد. چیزی که «لازم» است البته «ضروری» نیست اما «لازم» قوی‌تر از اوصافی مانند «سودمند» یا «موجّه» یا «پسندیده» است. «لزوم» یک امر نسبی است. باید دید که آیا ارزش آزادی بیان در برابر خطری که قوهٔ قضائیهٔ انگلیس در معرض آن قرارگرفته بود چه وزنی می‌آورد. دادگاه حقوق بشر به ویژه یادآور شده بود که مقالهٔ *ساندی تایمز* لحنی کاملاً متعادل داشته و نویسندهٔ آن مواضع هردو طرف را ذکر کرده بود. وانگهی در آن هنگام که مقاله به چاپ رسید پرونده در دادگاه مسکوت گذاشته شده بود، چه طرفین در خارج از دادگاه مشغول مذاکره بودند و دادگاه در انتظار نتیجهٔ این مذاکرات رسیدگی را معوق نگاه داشته بود. به نظر دادگاه حقوق بشر اروپا خطری که محکمهٔ انگلستان را در این دعوی تهدید می‌کرد ضعیف‌تر از آن بود که به استناد آن بتوان حق اساسی و مهمی مثل آزادی بیان را در محاق گذاشت. ‹۵۳›
این نکته نیز در خور توجه است که بریتانیا با تسلیم به رأی دادگاه حقوق بشر اصلاحاتی را در قوانینِ داخلی خود منظور داشت و پارلمان قانون جدیدی را زیر عنوان «اهانت بر دادگاه» ‹۵۴› تصویب کرد که مقررات آن با رعایتِ جانب آزادی بیان تدوین گردیده است.

قانون حقوق بشر انگلستان

در گذشته یادآور شده‌ایم که پس از اعلامیهٔ استقلال امریکا و بیانیهٔ حقوقِ بشر و شهروند فرانسه، کشورهای دیگر جهان نیز در قوانین اساسی خود فصلی را به فهرست حقوق و آزادی‌ها تخصیص دادند. بریتانیا البته قانونِ اساسی مکتوب نداشت ولی این موضوع که آیا تدوین قانون خاصی برای حمایت از حقوق و آزادی‌ها ضرورت دارد یا نه همواره مورد بگومگو و بحثِ صاحب‌نظران حقوق انگلیس بود. اندیشهٔ حقوق اساسی در انگلستان بر پایهٔ تفوق پارلمان[1] بنیاد شده است. بنابرین تصمیم پارلمان در همهٔ موارد قاطع و نهایی است. پارلمان می‌تواند حقوقی را که در سایر کشورها اساسی و بسیار مهم تلقی می‌شود بی‌اعتبار اعلام کند، و هیچ قاضی انگلیسی در موقعیتی نیست که بتواند قانون عادی را به استناد ناسازگاری با آن حقوق نادیده بگیرد. گرچه وضع به لحاظ نظری از همین قرار است که گفته شد اما در عمل انگلستان به کنوانسیون اروپایی حقوق بشر ملحق شده و تاکنون تصمیماتِ دادگاه اروپایی حقوق بشر را محترم شمرده است. دولتِ کارگری انگلستان در سال ۱۹۹۸م لایحه‌ای را به تصویب پارلمان آن کشور رسانید که عنوان آن «قانون حقوق بشر»[2] بود. این قانون که از دوم اکتبر سال ۲۰۰۰م به موقع اجرا گذارده می‌شود عملاً مقررات کنوانسیون اروپایی حقوق بشر را به صورتِ قانونِ داخلی انگلستان درآورده، و بدین‌گونه مشکل مغایرت و ناسازگاری در میان احکام دادگاه‌های انگلستان و تصمیمات دادگاه اروپایی حقوق بشر در آینده منتفی گشت.

در این قانون بر دو اصل مهم تأکید شده است:

اصل اول، آن که هیچ یک از قوانین انگلستان نباید به گونه‌ای تفسیر شود که با حقوق مندرج در کنوانسیون اروپایی حقوق بشر منافات پیدا کند.

در اجرای این اصل مقرر گردیده است هریک از وزیران که لایحه‌ای را

---

[1] the supremacy of parleament   [2] The Human Rights Act

به پارلمان می‌آورد، پیش از تصویب آن، اعلامیه‌ای نیز صادر کند مبنی بر این که از نظر او مقررات لایحه با آنچه در کنوانسیون آمده است منافات ندارد. این اعلامیه در دادگاه‌های انگلستان به عنوان یک گواهی یا سندی کاشف از قصد و نیت قانون‌گذار تلقی خواهد شد. با وجود این در صورتی که قاضی مفاد قانونی را مخالف با مقررات کنوانسیون بداند می‌تواند با رعایت تشریفاتی اصلاح یا الغای آن را خواستار شود.

اصل دوم، آن که هیچ یک از مراجع عمومی نمی‌تواند به اقدامی دست بزند که با حقوق مندرج در کنوانسیون اروپایی حقوق بشر منافات داشته باشد.

اصطلاح «مراجع عمومی» هرکس یا هرمقامی را که انجام یک وظیفهٔ عمومی را برعهده دارد شامل می‌شود. تمام بیمارستان‌ها، پزشکان بیمهٔ بهداشت ملی، دانشگاه‌ها، کلیهٔ مؤسسات مأمور خدمات رفاه عمومی که در اجرای سیاست خصوصی‌سازی به بخش خصوصی واگذار گردیده‌اند، دادگاه‌ها و حتی مجلس لردها از نظر این قانون جزو «مراجع عمومی» به شمار می‌آیند.

حقوق مندرج در این قانون بر دو قسم حق مطلق[1] و مشروط[2] تقسیم شده است. حق نامطلق یا مشروط ممکن است در مقام ضرورت و به ملاحظهٔ مصالح اجتماعی مشمول محدودیت‌هایی شود. مصالحی که وضع محدودیت برای خاطر آن‌ها مجاز شناخته شده عبارت‌اند از ملاحظات مربوط به:

۱) امنیت ملی، سلامت عمومی و رفاه اقتصادی کشور؛
۲) جلوگیری از اغتشاش و وقوع جنایت؛
۳) حفظ بهداشت و اخلاق؛
۴) حفظ حقوق و آزادی‌های غیر.

وقتی که ملاحظات مذکور ضرورت وضع محدودیت‌هایی در حقوق را ایجاب کند آن محدودیت‌ها به طور متناسب و به حکم قانون برقرار می‌شود.

---

[1] absolute [2] qualified

در سرتاسر قانون برضابطهٔ متناسب بودنِ[1] محدودیت با خطری که در صورت نبودنِ محدودیت جامعه را تهدید می‌کند تأکید شده است. قانون بیش از ۱۷ حق اساسی مهم را برشمرده است از آن جمله:

۱) حق دسترسی به محاکمهٔ عادلانه که باید به وسیلهٔ دادگاهی بی‌طرف و مستقل جریان یابد. رسیدگی باید علنی باشد مگر آن‌که به اقتضای ملاحظاتِ اخلاقی یا نظم عمومی و امنیت ملی غیرعلنی بودن آن اعلام شود؛

۲) حق حرمت زندگی خصوصی و خانوادگی، شامل حرمت مسکن و مکاتبات و ممنوعیت تحت نظر قرار دادن اشخاص و ممنوعیتِ برقراری شنودِ تلفنی و تجسس؛

۳) حق آزادی اندیشه و عقاید و مذهب؛

۴) آزادی بیان شامل آزادی تبادل اطلاعات و تعاطی افکار فارغ از مداخلهٔ دولت و ایجاد ارتباطات افراد در داخل و خارج مرزهای کشور؛

۵) منع تبعیض براساس جنسیت، نژاد، رنگ، زبان، مذهب، معتقداتِ سیاسی، حسب و نسب.

میثاق نیس و پنجاه حق بنیادین

قانون حقوق بشر انگلستان چنان‌که گفتیم از اکتبر سال ۲۰۰۰م به موقعِ اجرا گذارده شد. در آخرین ماه همان سال نیز کشورهای اروپایی سندی را به نامِ «میثاق حقوق بنیادین اتحادیهٔ اروپا» امضا کردند. این سند که به نام میثاقِ نیس معروف شد پنجاه حق اساسی را مشخص کرده است که بیش‌تر جنبهٔ اجتماعی ـ اقتصادی دارد و کشورهای عضو اتحادیهٔ اروپا التزام خود را به رعایت آن‌ها اعلام کرده‌اند. فصل اول این میثاق شامل پنج حق مربوط به حرمت و کرامت انسانی است که مسائل تازه‌ای مانند منع شبیه سازی و دست‌کاری ژنتیکی و نیز منع استفاده از اجزای تن انسان به عنوان یک منبعِ

---

[1] proportionality

درآمد مالی و منع کار اجباری در آن‌ها مطرح شده است. فصل دوم شاملِ چهارده حق مربوط به آزادی است از جمله حرمت زندگی خصوصی افراد، و منع گردآوری اطلاعات و تهیهٔ پرونده‌های پنهانی در این خصوص، و آزادی عقیده و مذهب، و آزادی اطلاعات و مجامع، و آزادی هنر و دانش و آموزش و شغل، و پناهندگی. فصل سوم زیر عنوان برابری، از برابری در مقابلِ قانون و عدم تبعیض، و حرمت تکثرهای فرهنگی و مذهبی و زبانی، و مساوات زن و مرد و حقوق کودکان و سالخوردگان و معلولان سخن می‌گوید. فصل چهارم از مشارکت اجتماعی، حقوق کارگران و اتحادیه‌های کارگری و شرایطِ عادلانهٔ کار و بیمه‌های اجتماعی و کمک‌های اجتماعی و خدمات بهداشتی و اقتصادی و حمایت زیست محیطی و حمایت مصرف‌کنندگان بحث می‌کند. فصل پنجم از حقوق شهروندی، حق انتخاب کردن و انتخاب شدن، و حق برخورداری از مدیریت خوب اجتماع، و حق دسترسی به اسناد پارلمان اروپا و شورا و کمیسیون سخن می‌گوید.

قضایای پینوشه و میلوشویچ

کوفی عنان دبیر کل سازمان ملل متحد در یکی از مقالات خود که در ماه‌های آخر قرن بیستم نوشت یادآور شد: تحولاتی چند از جمله وقایع کوسوو و بازداشت ژنرال اوگوستو پینوشه نشان دادند که رفتار دولت‌ها با اتباع خود از این پس تنها یک مسئلهٔ داخلیِ محض تلقی نخواهد شد. «۵۵»

سردمدار وقایع کوسوو که کوفیِ عنان در مقالهٔ خود به آن اشاره کرده است ژنرال میلوشویچ بود که در سال ۱۹۸۹م به ریاست جمهوری صربستان برگزیده شد و سیاست او برضد آلبانی تبارها در طی سیزده سال حکومت موجب کشت و کشتارها و فجایع فراوان در کرواسی و بوسنی گردید. اسلوبودان میلوشویچ آخرِ سر از سمند قدرت به زیر کشیده شد و ناچار به پاسخ‌گویی از جنایت‌هاییِ که در ایام دولت او صورت گرفته بود تن در داد. «۵۶»

اما ژنرال پینوشه سردمدار عملیاتی بود که در دهه‌های ۱۹۷۰ و ۱۹۸۰م از

سوی پلیس مخفی شیلی و مقامات امنیتی کشورهای دیگر امریکای لاتین مثلِ پاراگوئه، اروگوئه، آرژانتین، بولیوی و برزیل زیر عنوان «عملیات کرکس»[1] انجام گرفت. این عملیات برحسب آمارهای رسمی به سر به نیست شدن سیزده هزار تن از ناراضیان این کشورها انجامید. اما بر وفق اطلاعاتی که سازمان‌های حقوق بشر در دست دارند شمار ناپدیدشدگان را تا سی و پنج هزار تن برآورد می‌کنند. همین کشتارها بود که ضرورت ایجاد دادگاه دایمیِ جرایم جهانی را مطرح ساخت و پیش از پایان قرن، یکصد و نود و سه دولت ــ از جمله ایران و امریکا ــ موافقت خود را با تشکیل آن اعلام کردند. در ماه‌های آخر قرن، ژنرال پینوشه که به قصد معالجه به اروپا آمده بود و در انگلستان به سر می‌برد، یک قاضی اسپانیایی فرصت را غنیمت شمرد و دستوری برای بازداشت او صادر کرد. انگلستان به عذر بیماری و پیری ژنرال از تسلیم او به قاضی اسپانیایی خودداری نمود و پینوشه موفق شد که به کشور خود بازگردد. مقامات قضایی شیلی زیر فشار افکار عمومی جهان بازجویی از پینوشه را شروع کردند، اما جریان محاکمه پس از چندی به علت کهولتِ بسیار و ناتوانی شدید جسمی و روحی او موقوف ماند.

خلاصه آن که قرن بیستم نقبی در دژ حاکمیت انداخت و هم اکنون امید می‌رود قرن بیست و یکم شاهد آن باشد که به گفتهٔ کوفی عنان هیچ دولتی نتواند، با پنهان کردن خود در پوشش حاکمیت ملی، حقوق و آزادی‌های اساسی مردم را زیر پا بگذارد. انسان‌های این دوران نیز مانند نیاکان خود با غرایز اولیه از خشم و کینه و زورگویی و شهوت و حسادت و قدرت طلبی دست به گریبان‌اند. چیزی که هست انسان متمدن می‌کوشد تا از سرکشی‌های ویرانگر این غرایز جلوگیری کند. ضرورت زندگی اجتماعی و همزیستیِ مسالمت آمیز با یکدیگر است که انسان متمدن را به تعدیل غریزه‌های خود وامی‌دارد و ظهور جامعهٔ مدنی و تن در دادن به حکومت قانون حاصل همین

---

[1] Operation Condor

ماجراست. خودسری‌ها و قلدری‌های متکی به‌زور بازو و شرارت‌های فردی در جوامع امروزی تا حدود زیادی رنگ باخته، اما خودسری و قلدری در سطحِ دولت‌ها همچنان ادامه دارد. «۵۷» میدان شرارت‌های فردی در شهرهای جهانْ تنگ‌تر گشته و هیچ گردن کلفتی نمی‌تواند به اتکای بازوی ستبر خویش، با خیال راحت و بی‌آن که به عاقبت کار خود بیندیشد، قرار و آرام از مردم برباید. میدان شرارت‌های دولتی در جهان‌شهر نیز باید تنگ‌تر گردد تا هیچ دولتی نتواند با اتکای به قدرت انحصاری خود به مظالم و لجام‌گسیختگی‌ها، بدون احساس نگرانی از عواقب آن، دست بزند. دنیای آینده دنیایی خواهد بود که در آن به قول کوفی عنان حقوق و آزادی‌هایِ اساسی هر فرد ــ چه از اکثریت و چه از اقلیت ــ مقدس شمرده شود. «۵۸»

خانهٔ شیشه‌ای دولت

اینک مسائل حقوق بشر یک حالت بین‌المللی یا ماورای ملی[1] پیدا کرده است. از این نظر دولت امروزی باید مانند خانهٔ شیشه‌ای[2] باشد که هرکس بتواند درون آن را بنگرد و ببیند که چه می‌گذرد و آیا جریان امور در داخلِ آن با معیارهای بین‌المللی مطابقت دارد یا نه. نمی‌توان گفت که دولتی در سطح بین‌المللی تعهدات مربوط به حقوق بشر را بپذیرد اما آن را در سطحِ ملی نادیده بگیرد. این دو سطح باید با هم مرتبط و هم‌تراز باشند. نهادهایَ دولتی غالباً در رعایت تعهداتی که از خارج بر آن‌ها وارد می‌شود اکراه دارند و مقام‌هایی که باید آن تعهدات را به شکل قواعد داخلی درآورند طبعاً از دست‌کاری در آن‌ها به نحوی که با مزاج تند و خودخواهانهٔ حاکمیت ملی سازگار باشد مضایقه نمی‌کنند. در چنین شرایطی تنها چشمان بیدار و تیزبینِ جامعهٔ بین‌المللی است که می‌تواند رعایت ضوابط را تضمین کند و از بروزِ انحرافات ممانعت نماید.

---

[1] metanational   [2] glass house

حاکمیت ملی در داخل محدودهٔ حقوق بین‌الملل، و نه در خارج از آن، جای دارد. توسل به حق حاکمیت، دولت را از الزامات بین‌المللی و تعهداتِ معاهداتیِ خود معاف نمی‌کند. هرگونه تفسیری برخلاف این معنی در واقع چیزی جز نفی اندیشهٔ نظم بین‌المللی نیست.

اندیشه در زمینهٔ مفاهیم حقوقی و سیاسی در سیر روزگاران بر یک حال نمانده و دائماً در معرض تحول و دگرگونی بوده است و مباحث این کتاب در واقع آیینه‌ای است که مظاهر گوناگون آن تحولات را نمودار می‌سازد. آنچه بشر از مفاهیمی مانند دین، دولت، قانون، اخلاق و عدالت می‌خواسته با فرایندی از نقد و بازنگری و جرح و تعدیل و تفسیر و بسط و توسعه همراه بوده است. این اصل کلی در مورد حقوق و آزادی‌ها نیز صدق می‌کند. آنچه امروز دموکراسی می‌نامیم در قیاس با آنچه یونانی‌ها از دموکراسی می‌فهمیدند از حد یک تشابه لفظی فراتر نمی‌رود. امروزه کسی از دموکراسی مشارکتِ دسته جمعی مستقیم در جنبه‌های مختلف حاکمیت مانند جنگ و صلح و عقدِ قرارداد با خارجی‌ها و وضع قوانین و صدور احکام قضایی را نمی‌خواهد. این‌گونه امور و مظاهر اقتدار سیاسی برعهدهٔ سیاست‌مدارانِ حرفه‌ای و قضات گذاشته شده است. آن آزادی که در نظر قدما با انقیاد کامل فرد به قدرت حکومت وفق می‌داد اکنون به شدت نفی می‌شود. مفهوم امروزینِ آزادی خواستار مصونیت فرد در برخورداری از مواهب زندگی و تمتعاتِ خصوصی است. انسان امروزی اصرار دارد که این مصونیت از سوی دولت و نهادهای عمومی تضمین گردد. تکیه بر این جنبه و لزوم مصونیتِ حوزهٔ معینی برای تمتع و فعالیت آزادانهٔ فرد تأکیدی را که در گذشته روی آزادی مثبت می‌شد روی آزادی منفی انتقال داده است. اگر کلمهٔ آزادی در ذهنِ گذشتگان دخالت مستقیم افراد در حکومت را القا می‌کرد اکنون از این کلمه، در درجهٔ اول، محدودیت دخالتِ دولت، و امنیت و مصونیت فردی مفهوم می‌شود.

حقوق و آزادی‌هایی که افلاطون و ارسطو از آن‌ها سخن می‌گفتند شاملِ

بردگان و زنان و بیگانگان نمی‌شد. حتی در قرن نوزدهم ملت‌ها را به سه گروهِ غیرمتمدن، نیمه متمدن و تمام متمدن تقسیم می‌کردند و بسیاری از دولت‌ها را دارای حاکمیت ناقص[1] می‌دانستند. جان استوارت میل ملت‌های عقب افتاده را لایق حقوق و آزادی نمی‌دانست. این ملت‌ها می‌بایستی زیرِ قیمومت کشورهای پیشرفته و آزاد زندگی کنند تا راه و رسم انسانیت را از آنان فراگیرند و آنگاه از حقوق انسان‌ها برخوردار گردند. براساس همین طرز فکر بود که نظام تحت الحمایگی و استعمار برقرار گردید و این وضع تا دههٔ شصت از قرن بیستم ادامه یافت. اما اینک آن برداشت، که برخورداری ملت‌ها از حقوق بشر را تابع رشد و توسعهٔ سیاسی یا اقتصادی می‌دانست، منسوخ گردیده است. نه استقلال و خودمختاری کشوری را به بهانهٔ این که از رشد و توسعهٔ کافی بهره‌مند نیست می‌توان مورد تجاوز قرار داد و نه هیچ کشوری می‌تواند به اتکای استقلال، یا به بهانهٔ این که گرفتار فقر اقتصادی است، خود را از رعایت موازین جهانی حقوق بشر معاف بداند. خلاصه آن که دگرگونی‌های شگرفی در جهان رخ داده است، حاکمیت، استقلال، دولت و این‌گونه چیزها معنا و مفهوم خود را عوض کرده‌اند. دولت‌ها نه تنها در زمینهٔ اقتصاد بلکه در زمینهٔ سیاست هم مهار کار را از دست داده‌اند. استقلالِ صد درصد دولت‌ها در زمینهٔ روابطِ خارجی وجود ندارد. دولت‌ها همه به نوعی وابستگی به یکدیگر تن در داده‌اند. کار به جایی رسیده است که صلاحیت دولت‌ها در وضع قوانین ملی و اجرای آن در داخل مرزهای خود نیز در معرض تردید قرار گرفته است. گاهی قدرت شرکت‌های موسوم به «چند ملیتی» بر قدرت دولت‌های ملی می‌چربد. وابستگی‌های روزافزونِ نظام‌های اقتصادی به یکدیگر، حرکت هماهنگ بازیگران فرامرزی در عرصهٔ بازار، گسترش حیرت انگیز فناوری‌های ارتباطاتی، سرعت گرفتن جریانِ مهاجرت‌ها، پیدایش سازمان‌های فراملیِّ مرتبط با مسائلی مثل حفظ محیطِ

---

[1] half-sovereign states

زیست و نهضت زنان بنیاد حاکمیت‌های ملی را به چالش می‌خواند. شصت سال پیش اروپا در زیر سایهٔ مخوف رژیم‌های خودکامه بود و طنین مَهیبِ صدای پای جوانان پرصلابتی که در رُم و برلین و مسکو رژه می‌رفتند در اقطارِ عالم می‌پیچید. امروز نه از موسولینی و هیتلر و استالین اثری هست و نه ازمقلدان آنان، مانند فرانکو و سالازار و پول‌پوت و چائوشسکو، نشانی بر جای مانده است.

نه حکومت‌های نژادپرستِ رودزیا و افریقای جنوبی توانستند دوام بیاورند و نه کوکلس کلان‌های امریکا ــ با آن ظواهر مرموز و شبیخون‌های وحشتناک وکشتارها و شکنجه‌ها و لینچ کردن‌های مخالفان ــ کاری از پیش بردند.

ظاهراً دنیای امروز محیط مناسبی برای نشو و نمای آن‌گونه حکومت‌ها نیست. آری هنوز، و هرچند گاه یک‌بار، غدّارانی چون عیدی امین، صدام حسین، پینوشه و میلوشویچ درگوشه وکنار جهان پیدا می‌شوند ولی ریشه نمی‌دوانند و نمی‌توانند مانند چنگیز و تیمور لنگ بنیاد حکومتی را برای اعقاب خود استوار کنند. چنین می‌نماید که مقاومت‌های عنودانه و پناه‌جویی در سنگر سنت‌های کهن در برابر موج بلندی که در سه جبههٔ توسعهٔ اقتصادی، بسط دموکراسی و حقوق بشر برخاسته است در نهایت امر چاره‌ای جز نرمش، و پذیرشِ هماهنگی، نخواهند داشت و موتور محرک این تحولِ عظیم همانا حقوق و آزادی‌های مدنی است.

حقوق طبیعی ــ حقوق بشر

موجودیت و اعتبار حقوق بشر مدیون خواست و ارادهٔ دولت‌ها نیست. به اصطلاح حقوقی قوانین داخلی و معاهدات بین‌المللی در این باب یک نقشِ اعلامی[1] برعهده دارند. دولت نه می‌تواند چیزی برحقوق بشر بیفزاید و

---

1 declaratory

نه می‌تواند چیزی از آن را باطل گرداند. این طور نیست که اگر قانون اساسیِ کشوری مثلاً شکنجه یا تبعیض نژادی و قومی را به رسمیت بشناسد این امور در آن کشور مجاز گردد. این طور نیست که اگر دولت‌ها جمع شوند و فرضاً یک معاهده در تجویز برده‌داری یا نسل‌کُشی[1] امضا کنند مشروعیتی برای این امور حاصل شود. حقوق بشر پیش از آن که دولتی به وجود بیاید وجود داشته است و از همین روست که حتی آدم‌های فاقد تابعیت[2] که زیر پرچمِ هیچ دولتی نیستند از حمایت حقوق بشر برخوردارند. اگر در حقوق بین‌الملل یک رشته قواعد آمره[3] داریم که قرار و مدارهای معاهداتی دولت‌ها قادر به تغییر آن‌ها نیستند حقوق بشر در رأس آن‌ها جای دارد. برخلاف قوانینِ معمولی که تابع اراده و تصمیم قانون‌گذاران است، و برخلاف حقوق معاهداتی که تابع اراده و تصمیم دولت‌هاست، و برخلاف اصول عمومی حقوق که بر پایهٔ مشابهت و قیاس از نظام‌های مختلف حقوق خصوصی گرفته می‌شود حقوقِ بشر فراوردهٔ هیچ نظام قضایی نیست، واضع و مقنن هم ندارد و از همین رو است که حکم آن بلاواسطه و یک‌سان چه در نظام‌های مختلف حقوق ملی و چه در نظام حقوق بین‌المللی به رسمیت شناخته می‌شود.

در آغاز این بحث گفتیم که حقوق بشر روایتی تازه از حقوق طبیعی است. آری امروز اگر از حقوق طبیعی سخن می‌رود مراد از آن طبیعت بشری است نه کائناتِ به طور اعم. مراد از حق طبیعی حقی است که لازم و ملزوم طبیعتِ انسانی است. می‌خواهند این معنی را برسانند که حقوق بشر عطیهٔ کسی نیست تا کسی بتواند آن را بازپس بگیرد. می‌خواهند بگویند که این حقوق از راه ترحم و شفقت به مردم داده نمی‌شود. در زمینهٔ حقوق بشر منت از کسی پذیرفته نیست. تمنای این حقوق در سرشت انسان‌هاست و هرکس

---

[1] genocide [2] stateless [3] jus cogens

به صرافت طبع خواستار برخورداری از آن است. آیا می‌توان کسی را پیدا کرد که خواهان یک زندگی مسخ شده و منکوب در ظلماتِ فقر و خشونت و تبعیض و تحقیر و شکنجه و زندان باشد؟ کیست که دخالت دیگران را در زندگی خصوصی خود به خشنودی پذیرا گردد و امر و نهی آنان را در صفای خلوت با خدای خود برتابد؟ کیست که بخواهد پوزه بر دهانش زنند و نگذارند آنچه را که در دل دارد با دیگران بازگوید و آنچه را که دیگران در دل دارند بشنود؟

پی‌نوشت‌ها

پی‌نوشت‌های فصل اول

۱ اشاره است به آیهٔ ۳۰ از سورهٔ *بقره* دربارهٔ آدم: «وَإِذْ قَالَ رَبُّکَ لِلْمَلائِکَةِ إِنِّي جَاعِلٌ فِي الْأَرْضِ خَلِيفَةً» و آیهٔ ۲۶ از سورهٔ *ص* دربارهٔ داوود: «يَا دَاوُودُ إِنَّا جَعَلْنَاکَ خَلِيفَةً فِي الْأَرْضِ فَاحْكُمْ بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ».

۲ برای معنی حق در اصطلاح فلاسفهٔ اسلام نگاه کنید به ابن سینا، *الهیات شفا*، المقالة الاولی، الفصل الثامن: «اما الحق فیفهم منه الوجود فی الاعیان مطلقا و یفهم منه الوجود الدایم ویفهم منه حال القول اوالعقد الذی یدلّ علی حال الشیی فی الخارج اذا کان مطابقاً له فیقول هذا قول حق هذا اعتقاد حق ... و اما الحق من قبل المطابقة فهو کالصادق الا انه صادق فیما احسب باعتبار نسبته الی الامر و حق باعتبار نسبة الامر الیه ...»

و نیز نگاه کنید به سید شریف جرجانی، *التعریفات*: «هو الحکم المطابق للواقع، یطلق علی الاقوال والعقاید و الادیان والمذاهب باعتبار اشتمالها علی ذلک فیقابله الباطل. واما الصدق فقد شاع فی الاقوال خاصة و یقابله الکذب ... فمعنی صدق الحکم مطابقته للواقع و معنی حقیّته مطابقة الواقع ایاه.»

۳ براین مگی، *مردان اندیشه، پدید آورندگان فلسفهٔ معاصر*، ترجمهٔ دکتر عزت‌الله فولادوند، ص ص ۲۷-۲۸، انتشارات طرح نو، تهران، ۱۳۷۴. ـــ نشان تأکید بر کلمهٔ حق یا حقوق از ماست.

[۴] کتاب حاضر، ص ص ۱۶۵ - ۱۶۹.

[5] Friedmann, *leagal Theory*, p. 109 (Fourth Edition, London 1960).

[۶] سید محمد تقی آل بحرالعلوم در *بلغة الفقیه* آورده است: «و اما الحق فهو یطلق مرةً فی مقابل الملک و اُخری ما یرادفه ولو بالاعتبار من مال او شخص او هما معاً ... و هو اضعف من مرتبة الملک او اول مرتبة من مراتبه المختلفه فی الشدة و الضعف، و له طرفان: احدهما طرف النسبة و الاضافة و یعبّر عن المنسوب الیه بصاحب السلطة و ذی السّلطان و الآخر طرف التعلق و یعبّر عن متعلقه بالمسّلط علیه ...»

سید محمد تقی آل بحرالعلوم در *تعلیقات بلغه* گوید: حق در معنی عام تمام احکام تأسیسی و امضایی را شامل می‌شود اما در معنی اخص در مقابل حکم قرار می‌گیرد: و هو عبارة عن مرتبة ضعیفة من الملک ... و عبّر عنها بعض المعاصرین بالملکیة غیرالناضجة ... و هکذا کل من له حق بالمعنی الاخص فانّ له شأناً من شؤون الملک ... ثمّ ان المائز بین الحکم و الحق هو ان الحکم لا یسقط بالاسقاط اذ هو مجعول من الشارع المقدس علی موضوعه ... فان الحق سلطنة مجعولة زمامها بید ذی الحق فله القدرة علی الإعمال و الاسقاط.

[۷] برای اطلاع از تفصیل برداشت فقها در این باره نگاه کنید به *بلغة الطالب* از شیخ محمد کاظم شیرازی (جزءِ ثانی) و *حاشیهٔ مکاسب* از سید محمد کاظم یزدی و *منیة الطالب* از تقریرات نائینی و *بلغة الفقیه* از سید محمد آل بحرالعلوم (جزءِ اول) و *تعلیقه برمکاسب* از شیخ محمد حسین غروی اصفهانی (جزءِ اول).

[8] Salmond, *On Jurisprudence*, Chapter 10, Eleventh Edition by Glanville Williams (London 1957).

[9] B. R. Wise, *Outlines of Jurisprudence*, p. 32 (London 1948).

[10] "intérêt juridiquement protégé".

تعریفی است که یرینگ درکتاب خود به نام *هدف قانون* آورده و باتیفول درکتاب *فلسفهٔ حقوق* خود از آن نقل کرده است:

Henri Batifole, *La Philosophy du Droit*, p. 82 (Presses Univesitaires De France, 1966).

[۱۱] برای نمونه‌ای از برداشت‌های رئالیست‌های اسکاندیناوی نگاه کنید به ترجمهٔ انگلیسی بخشی ازکتاب *پرس‌وجوهایی دربارهٔ طبیعت حقوق واخلاق*، نوشتهٔ هاگرستروم که درکتاب زیر نقل شده است:

Lord Lloyd of Hampstead; *Introduction to Jurisprudence*, pp. 515-521

(London 1972).

[12] H. L. A. Hart, "Definition and Theory in Jurisprudence", p. 70. *Law Quarterly Review*, 37 (1954).

اصل این مقاله خطابه‌ای بود که هارت در اولین درس خود به عنوان استاد فلسفهٔ حقوق در سال ۱۹۵۳م قرائت کرد.

۱۳ شاطبی، *الموافقات*، ج ۲: «الاعتناء بالمعانی المبثوثة فی الخطاب هو المقصود الاعظم بناء علی ان العرب انما کانت عنایتها بالمعانی وانما اصلحت الالفاظ من اجلها . . . فاللفظ انما هو وسیلة الیٰ تحصیل المعنی المراد. والمعنی هوالمقصود ولا ایضاً کلّ المعانی فان المعنی الافرادی قد لا یعبأ به اذا کان المعنی الترکیبی مفهوماً دونه . . .». و نیز نگاه کنید به مقاله‌ای از محمد خالد مسعود که ترجمهٔ آن زیر عنوان نظریهٔ معنی *ازدیدگاه شاطبی* به قلم آقای عباس امام در *نامهٔ فرهنگستان ایران*، سال چهارم، شمارهٔ دوم، به چاپ رسیده است.

۱۴ نگاه کنید به مقالهٔ پرفسور هارت:

H. L. A. Hart, "Definition and Theory in Jurisprudence", p. 70. *Law Quarterly Review*, 37 (1954).

۱۵ *انسیکلوپدی اسلام*، مدخل «حق».

۱۶ نگاه کنید به پاورقی صفحهٔ ۴۳کتاب حاضر به نقل از *تعلیقات بلغة الفقیه*.

۱۷ تهانوی، *کشاف اصطلاحات الفنون*.

۱۸ تفصیل بیش‌تری دراین باره را می‌توان درکتاب *السیاسة الشرعیه* ابن تیمیه دید: «الحدود والحقوق التی لیست لقوم معیّنین بل لمطلق المسلمین او نوع منهم وکلهم محتاج الیها و تسمّی حدود الله و حقوق الله.» حق‌الله برخلاف حق خاص نه دعوی ذی نفع لازم دارد و نه با سقوط حق خاص از میان می‌رود.

[19] Thomas Paine, *The Rights of Man*, p. 99.

[20] Jeremy Bentham, *The Theory of Legislation*, edited by C. K. Ogden, p. 93 (London 1931).

Salmond, *On Jurisprudence*, edited by Glanville Williams, p. 264 (London 1957).

۲۱ برای اطلاع از تفصیل طبقه بندی هوفلد، نگاه کنید به کتاب او:

Some Fundamental Legal Conceptions As Applied in Judicial Reasoning, pp. 50-64 (Yale University Press, 1923).

این کتاب در سال ۱۹۲۳ م پس از مرگ مؤلف انتشار یافت. برخی از صاحب نظران گفته‌اند که تقسیمات هوفلد متکلفانه و از باب مته به خشخاش گذاشتن است و به لحاظ عملی فایده‌ای چندان برآن مترتب نیست.

[22] R. Doworkin, *Freedom's Law*, p. 11 (Harvard University Press, Cambridge, Massachusetts, 1996).

۲۳ ارسطو، *اخلاق نیکوماخوس*، ترجمهٔ دکتر محمد حسن لطفی، کتاب دهم، فصل دهم، ۱۱۷۹ ب، ص ۳۹۶.

۲۴ کانت، *درس‌های فلسفهٔ اخلاق*، ترجمهٔ منوچهر صانعی دره بیدی، ص ۵۳، تهران، ۱۳۷۸.

[25] H. L. A. Hart, "Are There Any Natural Rights", in *Contemporary Political Philosophy* (1997), pp. 320-347. Originally Published in *Philosophical Review*, 64 (1955), pp. 175-91.

پی‌نوشت‌های فصل دوم

[1] Where there is a right, there is a remedy.

۲ برخی از جامعه‌شناسان نوع اول را حق اصلی[1] و نوع دوم را حق چاره‌جویی[2] نامیده‌اند.

۳ هابز در فصل ۱۴ اثر مشهور خود به نام *لویاتان*، آنجا که برجدایی حق طبیعی از قانونِ طبیعی تأکید می‌ورزد ضمناً به بیان تفاوت میان حق و قانون نیز می‌پردازد. او می‌گوید حق به معنی آزادی و اختیار است و آزادی چیزی جز فقدان موانع خارجی در برابر انسان نیست. داشتنِ حق عبارت از آزاد بودنِ انسان در انجام خواستهٔ خویش است. اما قانون قاعده یا حکمی است که آدمی را از انجام فعلی (مثلاً اتلافِ مال غیر) یا از ترک فعلی (مثلاً خودداری از پس دادن امانت غیر) منع می‌کند. پس حق بنا به گفتهٔ هابز جنبهٔ ایجابی و قانون جنبهٔ سلبی دارد. حق عرصهٔ آزادی و اختیار است و قانون حدّ آن را معلوم می‌کند. حق ناظر بر «می‌توانندها» ست و قانون عرصهٔ حکم است و ناظر بر «بایدها» ست. این تعبیر هابز از قانون را پس از وی متفکرانی چون آستین و کلسن پی گرفته‌اند که شرح آن را به جای خود خواهیم آورد.

---

[1] primary right [2] remedial right

۴ برخی از صاحب نظران مانند آستین برآن‌اند که اصطلاح قانون طبیعی[1] یا حقوقِ طبیعی[2] خالی از ایهام نیست و بهتر است به جای آن از اصطلاح قانون الهی[3] یا قانون خدا[4] استفاده شود زیرا در هر حال مقصود بحث از قانونی است که از ماوراءِ طبیعت برای انسان وضع و مقرر گردیده، در برابر قانونی که انسان برای خود وضع می‌کند.

5 Lucy Mair, *Primitive Government*, Penguin Books, 1962.

۶ گمپرتس، *متفکران یونانی*. ترجمهٔ محمد حسن لطفی، کتاب سوم، فصل ۲۶، ص ۱۵۶۲.

۷ دیاکوف، *تاریخ جهان باستان*، ج ۳، ص ۱۰۳ ترجمهٔ محمد باقر مؤمنی و...، چاپِ سوم، نشر اندیشه، تهران، ۱۳۵۳. در حقوق باستانی روم مرد حق داشت فرزند خود را بکشد یا او را به بردگی بفروشد. نگاه کنید به:

Andrew Borkowski, *Roman Law*, p. 104 (London, 1994).

۸ درمیان مغولان، خان که می‌مرد همهٔ زنان و قُمایان (کنیزان) او به پسر بزرگ‌تر می‌رسید و او اختیار داشت هرکدام را که بخواهد به همخوابگی خود برگزیند و یا به دیگری ببخشد. چون اباقا پسر هلاکوخان که دومین پادشاه از سلسلهٔ ایلخانان مغول بود در سال ۶۸۰ ق درگذشت، پسر او ارغون که در خراسان بود به بغداد آمد و بولغان خاتون را که زن اباقا و سوگلی او بود تصرف کرد. ارغون پس از مرگ این زن پدر، زن دیگری گرفت که نام او هم بولغان بود. این بولغان را گیخاتو که پس از ارغون به سلطنت رسید تصرف کرد و نگذاشت تا پیش غازان فرزند ارغون برود. با این همه گیخاتو که مُرد و مانع از میان برخاست غازان نیز به وصال زن پدر رسید و حال آن‌که در آن زمان غازان و بولغان هردو مسلمان شده بودند واین جریان نفوذ و قدرتِ فوق‌العادهٔ رسوم قومی را می‌رساند که غازان مسلمان از موطوئهٔ پدر خود نگذشت وعلمای زمان توجیه شرعی آن را برعهده گرفتند وگفتند چون ارغون و بولغان به هنگام زوجیت کافر بودند نکاح شرعی درمیان آنان نبوده است. در هرحال به قولِ خواجه رشید سرانجام «حق به مستحق رسید». *تاریخ مبارک غازانی*، چاپ کارل یان، ص ۱۲. رسم تصرف زن پدر مخصوص خان‌ها نبود. جوینی در شرح حال گرگوز می‌نویسد که چون پدر او مُرد گرگوز کودک بود. «بیگانه‌ای مادر او را خواستگاری کرد و نزدیک شد که دست تصرف گشاده کند. گرگوز نزدیک ایدی قوت (پادشاهِ

[1] natural law
[2] natural rights
[3] divine law
[4] law of god

ایغوران) رفت و حال تقریر کرد. چون رسم مغولان و ایغوران برآن است که پسر بر زنِ پدر حاکم باشد و به زوجیت تصرف نماید ایدی قوت نیز امضای رسم قدیم به تقدیم رسانیده ...». جوینی، *تاریخ جهانگشا*، جلد دوم.

درمیان عرب‌های جاهلیت هم مرسوم بود که پسر، زن‌های پدر ـ جز مادرِ خویش ـ را به میراث می‌برد. آیهٔ ۱۹ سورهٔ *نساء* درخصوص منع به میراث بردنِ زنان (لاٰیَحِلُّ لَکُمْ اَنْ تَرِثُوا اَلنِّسَاءَ ...) و آیهٔ ۲۲ همان سوره درخصوص تحریمِ ازدواج با زن پدر ناظر براین رسم است.

۹ سعید نفیسی، *تاریخ اجتماعی ایران، ص ص* ۴-۴۶، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۴۲، در صفحات ۳۴-۴۷ این کتاب شرح درخور توجهی راجع به حقوق زن در ایران پیش از اسلام می‌توان یافت.

۱۰ درفقه اسلام دخول به کنیز به صرف تملک جایز است و عقد و ملک با هم جمع نمی‌شوند. صاحب کنیز می‌تواند او را برای همبستر شدن در اختیار غیر نیز قرار دهد (اباحه و تحلیل) و فرزندی که از آن کنیز به هم رسد مطابق نظر فقهای اهل سنّت ملحق به مادر است یعنی در تملک صاحب کنیز درمی‌آید مگر آن که شوهر آزاد باشد و آزادی طفل را هم شرط کرده باشد. ولی فقهای شیعه گفته‌اند فرزندی که از عقد یا تحلیل کنیز با مردی آزاد به دنیا می‌آید آزاد است مگر آن‌که صاحب کنیز شرط کرده باشد که فرزند او بنده خواهد بود. برخی از فقها چنین شرطی را باطل دانسته وگفته‌اند فرزندی که از پدر آزاد باشد در هرحال آزاد است. نگاه کنید به *جامعِ عباسی*، باب ششم و باب یازدهم.

۱۱ *اخلاق نیکوماخوس*، ۱۱۳۴ (الف).

۱۲ نصیرالدین طوسی، *اخلاق ناصری*، تصحیح و تنقیح مجتبی مینوی و علیرضا حیدری *ص ص* ۴۰-۴۱، شرکت سهامی انتشارات خوارزمی، تهران ۱۳۷۶.

۱۳ خواجه نصیر نیز چنان که پیش‌تر نقل کردیم اصطلاح «وضع» را در مقابل «طبع» آورده است.

۱۴ پوزیتیویست‌های حقوقی معمولاً اراده‌گرا[1] هم هستند، به این معنی که منشأ قانون را حکم و ارادهٔ انسان‌ها می‌دانند. قانون‌گذار البته می‌تواند یک فرد باشد و نیز ممکن است مجمعی از افراد وظیفهٔ قانون‌گذاری را برعهده بگیرند. اراده‌گرایی حقوقی در برابر مکتب تاریخی[2] قرار دارد که مؤسس آن ساویتیی است. ساوینیی که عقاید او

---

[1] Voluntarist [2] historical school

ریشه در نوشته‌های منتسکیو و برگ دارد قانون را پدیده‌ای اجتماعی می‌داند که همراه ملت‌ها به وجود می‌آید و پا به پای آن‌ها رشد می‌کند و آخر سرهم با مرگِ آن‌ها از میان می‌رود. همین برداشت پایهٔ نظریه‌های جامعه شناختی حقوق[1] است.

15 Bentham, *The Theory of Legislation*, edited by C.K. Ogden, pp. 82-84 (London 1931).

16 Bentham, *An Introduction to the Principles of Morals and Legislation*, edited by J. H. Burns and H. L. A. Hart (1970), pp. 11-13.

۱۷ برای نمونه بنگرید در این شعرها از دفتر چهارم مثنوی:

هیچ نقاشی نگارد زَیْن نقش / بی‌امیدِ نفْع بهرِ عَینِ نقش؟
بلکه بهرِ میهمانان و کِهان / که به فُرجه وارهند از اَندُهان
شادیِ بَچّگان و یادِ دوستان / دوستانِ رفته را از نقشِ آن
هیچ کوزه گر کند کوزه شتاب / بهرِ عینِ کوزه نه بر بوی آب؟
هیچ کاسه‌گر کند کاسه تَمام / بهرِ عینِ کاسه نه بهرِ طعام؟
هیچ خطاطی نویسد خط به فن / بهرِ عَینِ خط نه بهرِ خواندن؟
نقشِ ظاهر بهرِ نقشِ غایب است / وان برای غایبِ دیگر بُبَست
تا سوم چارم دهم برمی‌شمر / این فواید را به مقدارِ نظر
همچو بازی‌های شطرنج ای پسر / فایدهٔ هر لعب در تالی نگر ...

۱۸ افلاطون، جمهوری، کتاب دوم، شمارهٔ ۳۶۸، مجموعهٔ *آثار افلاطون*، ترجمهٔ دکتر محمد حسن لطفی، ص ۹۲۷.

۱۹ براین مگی، *مردان اندیشه*، ترجمهٔ دکتر عزت الله فولادوند، ص ۲۵۹.

20 G. Del Vecchio, *La justice-La vérité*, p. 6 (Paris, 1955).

21 *Ibid*, p. 100.

22 Friedmann, *Legal Theory*, p. 303.

۲۳ برتراند راسل، *تاریخ فلسفهٔ غرب*، ترجمهٔ نجف دریابندری، کتاب اول، ص ۲۱۹.

۲۴ کارل پوپر، *جامعهٔ باز و دشمنان آن*، ترجمهٔ عزت‌الله فولادوند، ص ۲۶۹.

۲۵ همان، ص ۲۶۱.

۲۶ افلاطون، جمهوری، ترجمهٔ دکتر محمد حسن لطفی، ص ۵۵۸.

---

[1] sociological jurisprudence

۲۷ افلاطون، *قوانین*، ترجمهٔ دکتر محمد حسن لطفی، ص ۹۲۳.

28 Friedmann, *Legal Theory*, pp. 8-9.

29 *Ibid*, p. 304.

30 Dennis Lloyd, *The Idea of Law*, p. 77 (Penguin Books, 1964).

۳۱ کارل پوپر، *جامعهٔ باز و دشمنان آن*، ترجمهٔ عزت‌الله فولادوند، بخش دوم، ص ۶۴۵.

۳۲ ارسطو، *اخلاق نیکوماخوس*، ترجمهٔ محمد حسن لطفی، ۱۱۳۴ ب.

۳۳ ارسطو، *سیاست*، کتاب اول، فصل دوم ۱۲۵۲ ب؛ و نیز گُمپرتس، *متفکران یونانی*، ص ۱۵۶۷: «سخن ارسطو ما را در حیرت کامل فرو می‌برد. معنی آن این است که همهٔ آدمیان روی زمین، به استثنای یونانیان، باید الی الابد بنده باشند.»

۳۴ برتراند راسل، *تاریخ فلسفهٔ غرب*، ترجمهٔ نجف دریابندری، کتاب اول، ص ص ۳۵۱-۳۵۲، شرکت سهامی کتاب‌های جیبی.

۳۵ ارسطو، *اخلاق نیکوماخوس*، شماره‌های (b) ۱۱۳۱ و (a) ۱۱۳۲؛ و نیز نگاه کنید به *اخلاق ناصری*، خواجه نصیر طوسی، فصل ۷ از قسم دوم، مقالهٔ اول، که می‌گوید: لفظِ عدالت دلالت به معنیِ مساوات دارد. مساوات شریف‌ترین نسبت‌ها و عدالت شریف‌ترین فضیلت‌هاست و عدالت و مساوات مقتضی برقراری نظام در میان اجزای مختلف است «و هرچه آن را نظامی بُوَد، به وجهی از وجوه، عدالت در او موجود بُوَد».

۳۶ ارسطو، *اخلاق نیکوماخوس*، (a) ۱۱۳۴ و (b) ۱۱۳۴.

۳۷ همان.

۳۸ همان، (a) ۱۱۳۷.

۳۹ همان.

۴۰ همان، (b) ۱۱۳۷.

۴۱ همان، (b) ۱۱۳۷.

۴۲ همان، (a) ۱۱۳۸.

۴۳ کلمهٔ عدل و مشتقات آن بیش از بیست بار در *قرآن کریم* آمده. و همچنین است کلمهٔ قسط. اما کلمهٔ قسطاس دو بار بیشتر نیامده و آن دو بار هم در یک عبارت «وَ زِنُوا بِالْقِسْطَاسِ الْمُسْتَقِیمِ» تکرار شده است. آیهٔ ۳۵، سورهٔ *اسراء*؛ و آیهٔ ۱۸۲، سورهٔ *شعراء*.

برخی از صاحب‌نظران اشاره کرده‌اند که واژهٔ Justice (از ریشهٔ لاتینی Justitia) در انگلیسی و فرانسه مفهوم کامل واژهٔ یونانی را که در مقابل آن است نمی‌رساند. خوشبختانه این مشکل در مورد واژهٔ عدل و عدالت وجود ندارد و اصطلاح شناخته شده درمیان ما، چنان که درمتن آورده‌ایم، به‌رسایی تمام همان بار معنایی را

که ارسطو برای معادل یونانی آن ذکر کرده است القا می‌کند.

۴۴ درگذشته به سال ۵۰۲ ق.

۴۵ راغب اصفهانی، *مفردات الفاظ القرآن*: «والعدلُ ضربان: مطلقٌ يَقتضى العقلُ حسنَه و لايكونُ فى شيىءٍ من الازمنة منسوخاً و لا يوصَفُ بالاعتداء بوجهٍ. نحو الاحسان إلىٰ مَنْ اَحسَنَ اليک وكفّ الاذية عَمَّن كفَّ اَذاهُ عَنْک، و عدلٌ يُعْرف كونُهُ عدلاً بالشرع ويُمكن ان يكون منسوخاً فى بعض الازمنة كالقصاص و اُروش الجنايات و اصل مال المرتد.»

۴۶ سورهٔ بقره، آیهٔ ۱۹۴: ٱلشَّهْرُ ٱلْحَرَامُ بِٱلشَّهْرِ ٱلْحَرَامِ وَٱلْحُرُمَاتُ قِصَاصٌ فَمَنِ ٱعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَٱعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا ٱعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ.

۴۷ سورهٔ شوری، آیهٔ ۴۰: وَجَزَٰٓاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِّثْلُهَا.

۴۸ جوینی، *ارشاد*، ص ص ۲۷۱-۲۷۲.

۴۹ فارابی، *آراء اهل المدينة الفاضله*. لیدن، ۱۹۶۴، ص ۷۵: «فالعدلُ اذاً التغالب... فاستعبادُ القاهرُ للمقهور هو ايضاً من العدلِ، و أنّ يفعلَ المقهورُ ما هو الانفعُ للقاهر هو ايضاً عدلٌ، فهذه كلها هو العدلُ الطبيعى، و هى الفضيلةُ و هذه الافعال هى الافعال الفاضلة.»

۵۰ همان، ص ۷۶: «و انما يكونُ ذلک عند ضَعفِ كل من كل و عند خوفِ كل عن كل، فما دامَ كلُ واحدٍ من كل واحد فى هذه الحال فيَنبغى اَنْ يَتشاركا، و متى قَوِى احدُهما على الاخر فيَنْبغى ان يَنقض الشريطةَ و يروم القهرَ.»

۵۱ درگذشته به سال ۴۲۱ ق.

۵۲ *تهذيب الاخلاق*، ص ۱۰۸: «و اشتقاق هذا الاسم يدلّک على معناه و ذلک ان العِدل فى الأحمال و الاعتدال فى الانقال و العدالة فى الاعمال مشتقة من معنى المساواة، و المساواة هى اشرف النسب المذكورة فى صناعة الارتماطيقى.»

۵۳ همان، ص ۱۱۰ و نیز ص ۵۳ که می‌گوید: «الشرايع الصادقه التى هى سياسة الله لخلقه.»

۵۴ همان، ص ۱۱۱ و نیز ص ۱۰۵: «و الشريعة التى هى سياسة الله و سنته العادلة التى بها مصالح العباد فى الدنيا و الآخره.»

۵۵ درگذشته به سال ۴۲۸ ق.

۵۶ ابن سینا، *الشفاء*، *الالهيات*، المقالة العاشره، الفصل الخامس ص ص ۴۵۴-۴۵۵: «يَجب ان يكون السّانّ يسنّ ايضاً فى الاخلاق و العادات سنناً تدعوا الى العدالة التى هى الوساطة ... و الرذايل الافراطية تجتنب لضررها فى المصالح الانسانية، و التفريطية لضررها فى المدينة، و الحكمة الفضيلة التى هى ثالثة العفة و الشجاعة فليس يعنى بها الحكمة النظرية فانها لايكلّف فيه التوسط البتة، بل الحكمة العملية التى

فی الافعال الدنیویة والتصرفات الدنیویة.»

۵۷ ابن مسکویه، *تهذیب الاخلاق*، ص ۴۸: «اما العدالة فهی وسط بین الظلم والانظلام.»

۵۸ غزالی، *میزان العمل*، ص ۲۷۳: «ولا یکتنف العدل رذیلتان، بل رذیلة الجور المقابلة له اذ لیس بین الترتیب وعدم الترتیب وسط.»

۵۹ جلال دوانی، *لوامع الاشراق*، ص ۱۱۱، چاپ پانزدهم، لکنهو، ۱۹۱۶.

۶۰ کانت، *درس‌های فلسفهٔ اخلاق*، ترجمهٔ منوچهر صانعی دره بیدی، بندهای ۵۴ و ۵۵.

61 Salmond, *On Jurisprudence*, p. 263 (London 1957).

۶۲ افلاطون، جمهوری، شمارهٔ ۴۲۰ و ۴۲۱.

۶۳ ارسطو، سیاست، ۱۲۶۱الف، ۱۲۶۲، ۱۲۶۳، ۱۲۶۴.

۶۴ همان، ۱۲۵۳، ترجمهٔ حمید عنایت، ص ۵: «شهر از دیدگاه طبیعی برخانواده و فرد مقدم است زیرا کل به ضرورت (و به طبع) برجزء تقدم دارد.» باید متذکر بود که به زبان یونانی برای دو مفهوم جامعه و دولت یک کلمه بیش وجود ندارد و آن کلمه «پولیس» است که خود به معنی شهر است. بنابرین شهر در اصطلاح افلاطون و ارسطو گاهی به جای جامعه وگاهی به جای دولت به کار می‌رود (نگاه کنید به *متفکران یونانی*، ج ۳، ص ۱۵۵۱). این نکته را نیز بیفزاییم که جمعیت شهر (پولیس) ارسطو هرگز به صد هزار تن نمی‌رسد. *اخلاق نیکوماخوس* ۱۱۷۰الف.

۶۵ همان، الف ۱۲۵۳.

۶۶ گمپرتس، *متفکران یونانی*، ترجمهٔ دکتر محمد حسن لطفی، ج ۳، ص ۱۵۵۸.

67 Christian Delacampagne, *La Philosophie Politique Aujourd'hui*, P. 109 (Edition du Seuil, 2000).

۶۸ خواجه نصیر طوسی، *اخلاق ناصری*، تصحیح و تنقیح مجتبی مینوی و علیرضا حیدری ص ۲۵۲، شرکت سهامی انتشارات خوارزمی، تهران، ۱۳۷۶.

۶۹ گمپرتس، *متفکران یونانی*، ترجمهٔ دکتر محمد حسن لطفی، جلد ۳، ص ۱۵۵۲.

۷۰ ارسطو، سیاست، ترجمهٔ حمید عنایت (الف) ۱۳۳۷: «هر شهروند باید معتقد شود که هستی‌اش تنها برای سود خود او نیست، بلکه همهٔ شهروندان به کشور تعلق دارند.»

پی‌نوشت‌های فصل سوم

۱ *انجیل مرقس*، (۲۴) ۱۰.

۲ برتراند راسل، *تاریخ فلسفهٔ غرب*، ترجمهٔ نجف دریابندری، کتاب دوم، ص ۱۷.

۳ همان، کتاب اول، ص ۴۹۵.
۴ همان، ص ۲-۵۰؛ به نقل از: *تأملات*[1]، نوشتهٔ مارکوس اورلیوس.
۵ همان، کتاب دوم، ص ۷۸.
۶ همان، کتاب دوم، ص ۱۱۱.
۷ از جمله دکتر ذبیح‌الله صفا؛ *تاریخ علوم عقلی در اسلام*، ص ۹۴.
۸ برخی از محققان برآن‌اند که مسلمان‌ها تنها بخش‌هایی یا خلاصه‌ای از کتاب *سیاست* ارسطو را در اختیار داشته‌اند:

History of Islamic Philosophy, Edited by Seyyed Hossein Nasr and Oliver Leaman, p. 843.

۹ فارابی، *آراء اهل المدینة الفاضله*، فصل ۲۳، ترجمهٔ دکتر سید جعفر سجادی، ص ۱۸۶. برای تفصیل اندیشه‌های سیاسی فارابی در فارسی نگاه کنید به *فلسفهٔ مدنی فارابی*، نوشتهٔ رضا داوری، و *آیین و اندیشه در دام خودکامگی* نوشتهٔ سید محمد خاتمی، ص ص ۱۵۵-۲۳۸، که تحلیل جامعی از نگرش فارابی در سیاست به دست می‌دهد.
۱۰ همین سلسله مراتب در میان اهل مدینه را خواجه نصیرالدین طوسی (۵۹۷-۶۷۲ ق) در کتاب *اخلاق ناصری*، ص ۲۸۴، به این عبارت بیان کرده است: «و رئیس مدینه که مقتدای ایشان بُوَد، و مَلِکِ اعظم و رئیس الرؤسای به حق او باشد، هر طایفه‌ای را به محل و موضع خود فرو آرد و ریاست و خدمت میان ایشان مرتب گرداند، چنان که هر قومی به اضافت با قومی دیگر مرؤوسان باشند و به اضافت با قومی دیگر رؤسا، تا به قومی رسد که ایشان را اهلیت هیچ ریاست نبُوَد و خَدَم مطلق باشند.»
۱۱ ابن سینا، *الشفاء، الالهیات*، چاپ وزارة الثقافه و الارشاد القومی، قاهره، ۱۹۶۰ م.
۱۲ همان، ص ۴۵۳: «فَهُم عَبیدٌ بالطبع مثل الترک و الزنج و بالجملة الذین نشأوا فی غیر الاقالیم الشریفة التی اکثر احوالها ان ینشأ فیها امم حسنة الامزجة صحیحة القرایح و العقول.»
۱۳ بُضع در لغت به معنی شرمگاه زن و نیز همبستری با اوست.
۱۴ ابن سینا، *الشفاء، الالهیات*، ص ۴۵۳: «و ان تُباح اموالُهم و فروجُهم فان تلک الاموال و الفروج اذا لم تکن مدبرة بتدبیر المدینة الفاضلة لم تکن عائدة بالمصلحة التی یُطلب المال و الفروج لها.»

---

[1] *Meditations*

۱۵ غزالی، *معیار العمل*، چاپ دارالمعارف، مصر، قاهره، ۱۹۶۴م، ص ۲۳۴: «و مَهْما اَصْلحت القوی الثلاث وضبطت علی الوجه الذی ینبغی و الی الحد الذی یَنبغی و جعلت القوتان منقادیْن للثالثة التی هی الفکریة العقلیة فقد حَصَلت العدالة.»

۱۶ *همان*، ص ۲۷۳: «والعدل فی السیاسة ان تُرتب اجزاء المدینه الترتب المُشاکِل لترتیب اجزاء النفس حتی تکون المدینة فی ائتلافها وتناسب اجزائها وتعاون ارکانها علی الغرض المطلوب فی الاجتماع کالشخص الواحد فیوضع کل شئی موضعه.»

۱۷ *همان*، ص ۳۵۹: «ان الآدمی خُلق بحیث لایُمکن ان یَعیشَ وحده کالبهیمة الوحشیه بل یَفتقر الیٰ ان یکون بین جمع متعاونین علی اشغالٍ کثیرة فی تهیئة المطاعم والملابس و آلاتهما ولابد اذکان لهم اجْتماع من ان یکون بینهم عدلٌ و قانونٌ فی المعاملة علیه یَترددون. ولولاه لَتَنازعوا وتَقاتلوا و هَلکوا. فالفقه هو بیان ذلک القانون.»

۱۸ *مقدمهٔ ابن خلدون*، احیاء التراث العربی، بیروت، ص ۴۱: «فی ان الاجتماع الانسانی ضروری و یُعبّر الحکماءُ عن هذا بقولهم الانسان مدنیٌ بالطبع ای لابدَّ له من الاجتماع الذی هوالمدینة فی اصطلاحهم و هو معنی العمران.»

۱۹ *همان*، ص ۳۸: «و لا هو ایضاً من علم السیاسة المَدَنیة، اذ السیاسة المَدَنیة هی تدبیر المنزل اوالمدینه بما یجب بمقتضی الاخلاق و الحکمة لیُحْمَلَ الجمهورُ علیٰ منهاج یکون فیه حفظ النوع و بقاؤه. ... و فی کتاب المنسوبِ لارسطو فی السیاسة المتداوَلِ بین الناس جزءٌ صالح منه الا انه غیر مستوفٍ و لا مُعطی حقه من البراهین و مختلط بغیره.»

۲۰ *همان*، ص‌ص ۲۸۶-۲۸۷: «وعلی قدر الاعتداء ونسبته یکونُ انقباضُ الرعایا عن السعی فی الاکتساب ... والعمرانُ و وفورُه و نفاقُ اسواقه انما هو بالاعمال و سعی الناس فی المصالح والمکاسب ذاهبینَ و جائینَ فاذا قعد الناس عن المعاش وانقبضت ایدیهم عن المکاسب کَسَدَتْ اسواقُ العمران وانتَقَضَتْ الاحوالُ ... و خَلَتْ دیارُه و خَرَجَتْ امصارُه واخْتَلَّ باختلاله حالُ الدولة والسلطان.»

۲۱ *همان*، ص ۲۸۶.

۲۲ *همان*، ص ۲۸۹.

23 *Summa Theologiae*, pp. 280-294.
برخلاف اکویناس عقاید دانس اسکوتس با مذاق اشاعرهٔ اسلام قرابت دارد.

۲۴ غَرَرْ موجب بطلان معامله است و مقصود از غرر آن است که مقدار ثمن یا مثمن در معامله معلوم و معین نباشد: «والظاهر اَنّ الغرر عبارة عن احتمال الزیادة والنقصان الذین لایتسامح بهما عادةً». مراغی میرعبد الفتاح: عناوین، عنوان السابع و الاربعون.

[25] W. H. Mc Neill, *The Rise of the West*, p. 602 (Mentor Book, 1965).

[26] Hugh Trevor Roper, *The Rise of Christian Europe*, p. 143 (Thames And Hudson, 1965).

[27] *Ibid*, p. 145.

از جمله ترجمه‌های جرارد رسالهٔ الکندی در خصوص نور بود. گفته می‌شود که همین رساله مبنای تحقیقات راجر بیکن فیلسوف انگلیسی (۱۲۱۴-۱۲۹۳م) قرارگرفت. راجر بیکن درکتاب خود به نام *طبیعت و زاد و ولد انواع* از چند رسالهٔ دیگر الکندی نیز که مورد استفادهٔ او بود نام برده است:

F. Klein-Franke, "Al-Kindi" in *History of Islamic Philosophy*, Part 1, edited by Seyyed Hossein Nasr and Oliver Loaman.

برای اطلاعاتی کوتاه و مفید از نخستین برخورد اروپاییان با عالم اسلام نگاه کنید به مقالهٔ حسن جوادی زیر عنوان «صور غربیة للعرب» در شمارهٔ پنجم سال اولِ مجلهٔ *حوار*، تموز ـ آب، ۱۹۶۳م، بیروت.

۲۸ برتراند راسل، *تاریخ فلسفهٔ غرب*، ترجمهٔ نجف دریابندری، کتاب دوم، ص ۲۵۲.

[29] Hugh Trevor-Roper; *The Rise of Christian Europe*, pp. 101-131.

[30] *Ibid*, p. 173.

[31] *Ibid*, pp. 173-188.

[32] *Ibid*, p. 155.

۳۳ بیش‌تر اطلاعات متن در خصوص انکیزیسیون از *دایرة‌المعارف امریکانا* نقل شده است.

۳۴ کلمهٔ رنسانس (نوزایی) اولین بار توسط ژول میشله مورخ فرانسوی در سال ۱۸۴۰م به کار برده شد و سپس یاکوب بورکهارت این کلمه را درکتاب خود تمدن رنسانس درسال ۱۸۶۰م به کار برد.

[35] *On the Papacy at Rome, Founded By the Devil.*

۳۶ اریک فروم، *گریز از آزادی*، ترجمهٔ دکتر عزت‌الله فولادوند، ص ص ۱۰۶-۱۰۷.

[37] Dennis Lloyd, *Idea of Law*, p. 82 (Penguin Books, 1964).

پی‌نوشت‌های فصل چهارم

[1] Jean Touchard, *Histoire des idées politiques*, tome 1, p. 245 (Presse Universitaires de France, 1965).

۲ یک نویسندهٔ فرانسوی کتابی به نام *شاهان اعجازگر*[1] نوشته است (نگاه کنید به مأخذِ بالا، ص ۱۶۷). و نیز آورده‌اند که لویی سیزدهم در روز عید پاک سال ۱۶۱۳ م دست برسر ۱۰۷۵ تن بیمار کشید تا شفا یابند. **همان**، ص ۳۳۳. thomaturgi کلمه‌ای یونانی است به معنی معجزه‌گری.

3 Jean Touchard, *Histoire des idées politiques*, pp. 251-257 (Presses Universitaires de France, 1965).

۴ فروند[2] به معنی فلاخن است. این جنگ‌ها به بهانهٔ منع فلاخن اندازی کودکانِ پاریسی آغاز شد.

۵ چارلز اول پادشاه انگلیس که به وسیلهٔ هواداران کرامول اعدام شد.

۶ پادشاه انگلیس پسر چارلز اول که با استبداد و خشونت سلطنت می‌راند و از متحدانِ لویی چهاردهم پادشاه فرانسه بود. او در سال ۱۶۸۸ م از سلطنت خلع و به فرانسه تبعید شد و در همان جا وفات یافت.

۷ ژانسنیسم[3] یا یانسنیسم نامی است که به مسلک هواداران ژانسنیوس کشیش هلندی (۱۵۸۵-۱۶۳۸ م) اطلاق می‌شود. برخی از تعالیم وی مخالفت کلیسا را برانگیخت. دانشمند معروف پاسکال از هواداران او بود.

۸ فرمان نانت در سال ۱۵۹۸ م توسط هانری چهارم پادشاه فرانسه صادر شد و به موجبِ آن پروتستان‌ها از آزادی کامل مذهب و حقوق مدنی برخوردار گشتند. این فرمان در سال ۱۶۸۵ م توسط لویی چهاردهم ملغی اعلام شد و در نتیجه پروتستان‌ها که در معرضِ شکنجه و آزار قرار گرفته بودند جلای وطن کردند و آبادی‌های بسیاری در فرانسه از سکنه خالی ماند.

۹ منظور نهضت زاهدانه و عرفانی است که در قرن هفدهم میلادی توسط یک کشیشِ اسپانیایی به نام مولینوس بنیاد نهاده شد و مردم را به ترک دنیا و پشت پا زدن به مشتهیات نفسانی و زخارف مادی فرا می‌خواند.

۱۰ سورهٔ **فتح**، آیهٔ ۲۳: «وَلَنْ تَجِدَ لِسُنَّةِ اللهِ تَبْدیلاً» (نهاد (سنت) خدا تغییرپذیر نیست)؛ سورهٔ *اسراء*، آیهٔ ۷۷: «وَلا تَجِدُ لِسُنَّتِنا تَحْویلاً»؛ سورهٔ *احزاب*، آیهٔ ۶۲: «وَلَنْ تَجِدَ لِسُنَّةِ اللهِ تَبْدیلاً»؛ سورهٔ *فاطر*، آیهٔ ۴۳: «فَلَنْ تَجِدَ لِسُنَّةِ اللهِ تَبْدیلاً وَلَنْ تَجِدَ لِسُنَّةِ اللهِ تَحْویلاً».

11 Rousseau, *Du Contrat Social*, livre II, Chapitre 2.

---

[1] *Les rois thaumaturges* [2] Fronde [3] Jansénisme

۱۲ افلاطون، جمهوری، کتاب دوم، شمارهٔ ۳۵۸.

۱۳ فارابی، *آراء اهل المدینة الفاضله*، فصل ۳۴: «و قوم رأوا ان الارتباط هو بالتحالف و الأیمان و العهود علیٰ ما یُعطیه کل انسان من نفسه ألاّ ینافر الباقین و یخذلهم و یکون ایدیهم واحدة.»

۱۴ کتاب گروسیوس **حقوق** *جنگ و صلح*[1] در سال ۱۶۲۵م وکتاب پوفندورف **حقوق** *طبیعت و ملل*[2] در سال ۱۶۷۲م انتشار یافت.

۱۵ بحث هابز دربارهٔ قوانین طبیعت و چگونگی آن‌ها در فصل ۱۴ و ۱۵ کتاب او *لویاتان* آمده است.

16 Hobbes, *Leviathan*, Part 11, Chap. 18.

17 *Ibid*, Part 11, Cbap. 21.

«پس وی (حاکم) خود هرگز فاقد هیچ حقی نسبت به هیچ چیزی نیست جز این‌که تابع ومطیع خداوند است و هم به حکم آن مقید به رعایت قوانین طبیعی است.»، *لویاتان*، ترجمهٔ حسین بشیریه، ص ۲۲۰.

18 *Leviathan*, Part II, Chap. 21.

«تکلیف والتزام اتباع نسبت به حاکم تا زمانی ادامه می‌یابد که قدرتی که حاکم برای صیانت از ایشان دارد ادامه یابد نه بیش‌تر... اگر حاکمی در جنگ شکست بخورد و به تابعیت طرف فاتح گردن نهد در آن صورت تکلیف اتباعش به فرمانبرداری از وی ساقط می‌شود و آن‌ها تابع حاکم فاتح می‌گردند.»، *لویاتان*، ترجمهٔ حسین بشیریه، ص ۲۲۶.

19 *Leviathan*, Part II, Chap. 19.

تامس هابز یک بار دیگر در پایان کتاب خود به همین موضوع پرداخته و می‌گوید: «واژهٔ جباریت معنایی بیش‌تر یا کمتر از واژهٔ حاکمیت ندارد، خواه حاکمیت از دست یک و یا چند تن باشد، جز این که کسانی که واژهٔ اول را به کار می‌برند ظاهراً از کسانی که جبار خوانده می‌شوند خشمگین و ناخرسندند.»، *لویاتان*، ترجمهٔ حسین بشیریه، ص ۵۶۷.

20 *Leviathan*, Part III, Cbap. 37, 42.

۲۱ آیزایا برلین، **چهار** *مقاله درآزادی*، ترجمهٔ محمد علی موحد، ص ۲۶۳.

۲۲ راجر اسکروتن، *اسپینوزا*، ترجمهٔ اسماعیل سعادت، ص ۱۰۹.

---

[1] *Du droit de la guerre et de la paix*

[2] *Du droit de la nature et des gens*

۲۳ اسپینوزا، *اخلاق*، ترجمهٔ دکتر محسن جهانگیری، ص ۲۸۹، مرکز نشر دانشگاهی، تهران، ۱۳۶۴.

۲۴ همان، ص‌ص ۵۴ و ۵۷.

۲۵ ارنست کاسیرر، *فلسفهٔ روشن‌اندیشی*، ترجمهٔ نجف دریابندری، ص ۱۰۱، به نقل از اسپینوزا.

26 *Tractitus Theologico-Politicus*, Chap. III, Sect 7.

۲۷ اسپینوزا، *اخلاق*، ترجمهٔ دکتر محسن جهانگیری، ص ۱.

۲۸ همان، ص ۳۶.

۲۹ همان، ص ۹.

۳۰ همان، ص ۲۹۸.

۳۱ همان، ص ۲۸۰، قضیهٔ ۷۳؛ و نیز راجر اسکروتن، *اسپینوزا*، ترجمهٔ اسماعیل سعادت، ص ۱۲۰.

۳۲ راجر اسکروتن، *اسپینوزا*، ترجمهٔ اسماعیل سعادت. ص ۴۱.

۳۳ اسپینوزا، *اخلاق*، ترجمهٔ دکتر محسن جهانگیری، تعریف شمارهٔ ۸ در بخش چهارم، ص‌ص ۲۲۲ و ۲۳۷.

۳۴ همان، ص ۲۳۴.

۳۵ همان، ص‌ص ۲۳۶ و ۲۳۸، قضیهٔ ۲۲: «ممکن نیست فضیلتی تصور شود که مقدم بر فضیلت کوشش برای حفظ خود باشد.»

۳۶ همان، ص ۲۵۱.

۳۷ همان، ص ۲۵۳.

38 John Locke, *Political Writings*, *The Second Treatise of Government*, Chap. 2: Of the State of Nature, p. 263 (Penguin Classics, 1993).

39 Jean Touchard, *Histoire des idées politiques*, p. 375.

40 John Locke, *Political Writings, The Second Treatise of Government*, Chap. 8: Of The Beginning of Political Societies, pp. 309-324 (Penguin Classics, 1993).

41 R. Becker, "The Ideological Commitment of Locke", *History of Political Thought*, Vol. XIII, No 4, Winter 1992.

42 Touchard, *Histoire des idées politiques*, p. 383.

43 *Ibid*, p. 386.

44 Le bonsense consiste beaucoup à connaitre les nuances des choses.

این تأکید منتسکیو بر تأثیر شرایط جغرافیایی و محیط اجتماعی در تحولاتِ قوانین پس از وی از سوی متفکرانی چون ویکو و برک پی‌گرفته شد و راه را برای مکتب جامعه شناختی حقوق بازکرد. نقطهٔ عزیمت در این مکتب آن است که قانون امری نیست که مخلوق ارادهٔ فرد یا افرادی باشد. قانون به طور خودجوش و کمابیش ناآگاهانه به وجود می‌آید. قانون‌گذار کاری که می‌کند چیزی را که در ایجاد آن سهمی نداشته است شکل می‌دهد و در قالب می‌ریزد. از این دیدگاه قانون آفریدهٔ روح ملت[۱] است و مانند زبان در فرایندی طبیعی به وجود می‌آید.

۴۵ منتسکیو این کتاب را در جوانی، پیش از *روح‌القوانین*، نوشته است.

46 conservateur éclairé.

۴۷ «آزادی فلسفی عبارت است از اجرای اراده یا لااقل اعتقاد انسان به این‌که می‌تواند ارادهٔ خویش را اجرا کند ... آزادی سیاسی عبارت از امنیت یا اعتقاد به وجود امنیت است.»، *روح‌القوانین*، ترجمهٔ علی‌اکبر مهتدی، ص ۱۸۹.

۴۸ *روح‌القوانین*، ترجمهٔ علی‌اکبر مهتدی، ص ۱۵۷.

۴۹ این بخش از نوشتهٔ منتسکیو در ترجمهٔ فارسی، ص ۱۵۷، به این صورت آمده است: «آزادی عبارت از این است که افراد آنچه را باید بخواهند بخواهند و بکنند و آنچه را موظف به خواستن آن نیستند مجبور نباشند انجام دهند.»

۵۰ همان: «آزادی عبارت از این است که انسان حق داشته باشد هر کاری که قانون اجازه داده و می‌دهد بکند و آنچه که قانون منع کرده و صلاح او نیست مجبور به انجام آن نگردد.»

51 il faut que le pouvoir arrête le pouvoir.

۵۲ منتسکیو، *روح‌القوانین*، ص ۲.

Dire qu'il n' y a rien de juste ni d'injuste que ce qu' ordonnent ou défendent les lois positives, c'est dire qu'avant qú ont eût tracé de cercle, tous des rayons n'étaient pas égaux.

53 La justice élève sa voix, mais elle a peine à ce faire entendre dans le tumulte des passions.

۵۴ روسو در فصل ششم کتاب اول از *قرارداد اجتماعی* می‌گوید: هر یک از ما خود را با کلیهٔ حقوقی که داریم در اختیار «ارادهٔ عمومی» می‌گذاریم و در عین حال به عنوانِ جزئی جدایی ناپذیر از یک کل آنچه را که داده‌ایم باز می‌ستانیم. در نتیجهٔ این قرارداد

---

[۱] Volksgeist

به جای فرد فرد آدم‌ها یک شخصیت حقوقی ایجاد می‌شود که وحدت و هویتِ مشترک و زندگی و ارادهٔ خود را از مجموعهٔ اعضا می‌گیرد و این شخصیت حقوقی همان است که در قدیم «مدینه» نام داشت و حالا «جمهوری» یا «هیئت سیاسی» خوانده می‌شود و همان شخصیت حقوقی را در حالت ایستا[۱] «دولت» و در حالت پویا[۲] «حاکم»[۳] می‌نامیم و افرادی که در ایجاد این شخصیت حقوقی شرکت کرده‌اند مجموعاً «ملت» ومنفرداً «شهروند» خوانده می‌شوند و همان شهروندان به لحاظ تبعیت از قوانینِ دولت «تبعه» نام دارند.

۵۵ کریستف دوبومون اسقف اعظم پاریس در فتوای خود برضد کتاب *امیل* روسو تأکید کرد که نظر روسو برخوبی و پاکی و بی‌گناهی طبیعت انسانی با تعالیم کتاب مقدس و کلیسا در این باره تعارض دارد. نگاه کنید به کاسیرر، *فلسفهٔ روشن‌اندیشی*، ترجمهٔ نجف دریابندری، ص ۲۱۱.

56 Jamais Etat ne fut fondé que la religion ne lui servit de base.

Rousseau, *Du Contrat Social*, livre IV, Chap. VIII. p. 174 (G. Flammarion, 1976).

57 *Ibid*, p. 173.

Beiner, "Machiavelli, Hobbes and Rousseau on Civil Religion", *The Review of Politics*.

۵۸ آیزایا برلین، *چهار مقاله درآزادی*، ترجمهٔ محمد علی موحد، ص ۲۷۲.

59 Rousseau, *Du Contrat Social*, Livre I, Chap. VI, p. 51 (G. Flammarion, 1976).

60 Rosseau, *Du Contrat Social*, II, Chap. IV, pp. 68-69 (G. Flammarion, 1976).

61 *The Philosophy of David Hume*, Edited and Introduced by V. C. Chappel, P. 237 (Randome House Inc., 1963).

۶۲ عبارت خود کانت چنین است: «چنان رفتار کن که بخواهی دستور کار تو در عین حال به یک قانون همگانی تبدیل شود.»

"Act only on that maxim whereby thou canst at the same time will that it should become a universal law".

نقل از رسالهٔ

Fundamental Principles of the Metaphysic of Moral

---

[1] passif [2] actif [3] sourverain

صفحهٔ ۲۶۸، از مجموعهٔ آثار کانت، از سری کتاب‌های بزرگ جهان غرب، چاپِ بیست و دوم توسطِ دانشگاهِ شیکاگو (۱۹۷۸م)، به سرویراستاری رابرت مینارد هاچینز از انتشارات *دایرةالمعارف بریتانیکا*.

۶۳ کانت می‌گوید: «عملی مشروع است که آزادی قیام به آن عمل با آزادی هر کس دیگر تحت یک قاعدهٔ عام سازگار باشد.»

"A course of action is lawful if the liberty to pursue it is compatible with the liberty of every other person under a general rule".

A. Ross, *On Law and Justice*, p. 276 (London, 1958).

۶۴ مجموعهٔ آثار کانت، معرفی شده، در شمارهٔ ۶۲، ص ۴۰۱.

"Freedom is independence of the compulsory will of another; and in so far as it can coexist with the freedom of all according to a universal law, it is one sole original inborn right belonging to every man in virtue of his humanity".

۶۵ کانت، *درس‌های فلسفهٔ اخلاق*، ص ص ۲۲۵-۲۲۶.

66 *Intruduction to the Science of Right.*

از مجموعهٔ آثار کانت، معرفی شده در شمارهٔ ۶۲، ص ۴۳۹.

۶۷ برای بیانی روشن از نظر کانت در بارهٔ شورش و مقاومت، نگاه کنید به: راجر اسکروتن، کانت، ترجمهٔ دکترعلی پایا، ص ص ۱۹۵-۱۹۹، انتشارات طرح نو، تهران، ۱۳۵۷.

68 Quoted by Friedmann, *legal Theory*, p. 110.

۶۹ تقسیم تکالیف بر تمام و ناتمام در اول بحث «مدخل عمومی بر متافیزیک اخلاق» از صفحات ۳۸۳-۳۹۴ مجموعهٔ آثار کانت که در شمارهٔ ۶۲ معرفی کردیم آمده است.

۷۰ و. ت. ستیس، **فلسفهٔ هگل**، ترجمهٔ حمید عنایت، ج ۲، ص ۵۹۵، شرکت سهامیِ کتاب‌های جیبی، تهران ۱۳۵۶.

71 *Commentaries on the Laws of England*, 1, p 41.

72 Thomas Paine, *Common Sense and Other Political Writings*, Edited with an Introduction by Nelson F. Adkins, pp. 81-3 (New York, 1953).

73 *Ibid*, pp. 84-5.

74 *Ibid*, p. 93.

۷۵ اسمیتفیلد نام بازار مشهور گاو فروشان در شهر لندن بود که در آنجا عدهٔ زیادی از پروتستان‌ها را اعدام کردند (از سال ۱۴۰۰-۱۵۵۸م).

۷۶ مقصود از ناراضیان[1] آن‌ها بودند که مرجعیت کلیسای انگلیس را قبول نداشتند و کویکرها[2] گروهی از ناراضیان بودند در قرن هفدهم که معتقد بودند دین ندای باطنی وخطاب مستقیم خداوند با بنده است و وساطت کلیسا را قبول نداشتند.

77 Thomas Pain, *Common Sense*, p. 94.

پیش از تام پین یک نویسندهٔ تبعیدی فرانسوی در هلند به مخالفت با این فرمان برخاست و او بل (۱۶۴۷-۱۷۰۶م) بود که ولتر او را بلِ جاوید[3] می‌خواند. نگاه کنید به کاسیرر، *فلسفهٔ روشن‌اندیشی*، ص ص ۲۲۳-۲۲۴، و

Jean Touchard, *Histoire des ideés politiques*, pp. 368-9.

پی‌نوشت‌های فصل پنجم

1 Touchard, *Histoire des ideés politiques*, p. 384.

2 Fred Dallmayr, "A Gadamerian Perspective on Civilisational Dialogue", *Global Dialogue*, vol 3, Number 1-Winter 2001.

۳ این معنی را خواجه نصیرطوسی در موارد متعدد از *اخلاق ناصری* تکرار کرده و حتی در جایی از قول حکما آورده است که ادامهٔ نسل بنی‌آدم با مساوات و برابری آن‌ها منافات دارد: «لَو تساوی الناس لهلکوا جمیعاً»؛ نگاه کنید به *اخلاق ناصری*، تصحیح و تنقیح مجتبی مینوی وعلیرضا حیدری، ص ۲۵۱، شرکت سهامی انتشارات خوارزمی.

۴ اصل ۱۹ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران: «مردم ایران از هر قوم و قبیله که باشند از حقوق مساوی برخوردارند و رنگ، نژاد، زبان و مانند این‌ها سبب امتیاز نخواهد بود.» آیا جملهٔ ناقصهٔ «و مانند این‌ها» در این اصل ناظر به اختلاف در مذهب است؟

۵ کارل یاسپرس، *آغاز و انجام تاریخ*، ترجمهٔ دکتر محمد حسن لطفی، ص ۲۱۱، شرکتِ سهامی انتشارات خوارزمی، تهران، ۱۳۶۳.

۶ مثلاً دوست من دکتر مصطفی رحیمی می‌نویسد: «استقلال از آزادی مردم جدایی‌ناپذیر است.»، *اطلاعات سیاسی ـ اقتصادی*، شمارهٔ ۱۴۱-۱۴۲، خرداد و تیر سال ۱۳۷۸. اگر این‌طور باشد کلیهٔ حکومت‌های استبدادی قدیم و نیز کشورهایی مانند ایتالیای فاشیست و آلمان نازی واتحاد جماهیر شوروی دیروز و چین وکرهٔ شمالی وکوبا و

---

[1] Dissenters [2] Quakers [3] L'immortel Bayle

لیبی و سوریه و عراقِ امروز وابسته و نامستقل به شمار خواهند آمد.

۷ گمپرتس، *متفکران یونانی*، ترجمهٔ دکتر محمد حسن لطفی، ج ۳، ص ۱۵۶۷.

۸ همان، ص ۱۵۷۵.

۹ مارتا نوسباوم، *ارسطو*، ترجمهٔ دکتر عزت‌الله فولادوند، ص ۲۴؛ و نیز: جاناتان بارنز، *نظریهٔ سیاسی ارسطو*، در ذیل همان کتاب، ص ۱۲۴.

10 Yves Madiot, *Droit de l'Homme*, p. 69 (Masson, Paris 1991).

11 *Ibid*, pp. 69-71.

۱۲ نگاه کنید به بحثی زیر عنوان:

Morale Catholique et Droits de L'homme

درکتاب محمد شریف فرجانی:

Islamisme, Laicité et Droits de L'homme, Edition L'Harmattan, Paris 1991.

۱۳ آیزایا برلین، *چهار مقاله دربارهٔ آزادی*، ترجمهٔ محمدعلی موحد، ص ۵۲. یاسپرس هم تأکید می‌کند که «آزادی سیاسی پدیده‌ای باختر زمینی است»، *آغاز و انجام تاریخ*، ترجمهٔ دکتر محمد حسن لطفی، ص ۲۲۷.

۱۴ ملاصدرا، *اسفار*، ص‌ص ۸۷-۸۸: «اما الحریة فشرحها ان النفس اِمّا ان لا تکونَ مطیعة بغریزتها الی الامور البدنیة ومستلذّات القوی الحیوانیة و اِمّا ان تکون مطیعة لها، فالتی لا تکون کذلک هی الحرّة، و انما سُمّیَتْ بها لأنّ الحریة فی اللغة تطلق علی ما یقابل العبودیة، ومعلومُ ان الشهوات مستعبدة قاهرة علی استخدام النفوس الناقصة، فهی عَبَدة الشهوة غیر حرة عن طاعة الامور البدنیة ... فظهر من هذا ان الحریة الحقیقیة ما تکون غریزیة لا التی تکون بالتعوید والتعلیم و ان کانت ایضاً فاضلة ... و اذا علمْتَ معنی الحکمة و الحریة وحاصلها قوة الاحاطة بالمعلومات والتجرد عن المادیات فاعلم ان جمیع الفضائل النفسانیة ترجع الی هاتین الفضیلتین.»

۱۵ خواجه نصیرطوسی، *اخلاق ناصری*، تصحیح و تنقیح مجتبی مینوی و علیرضا حیدری ص ۲۹۶، شرکت سهامی انتشارات خوارزمی، تهران، ۱۳۷۶.

۱۶ *رسائل مشروطیت*، به کوشش غلامحسین زرگری نژاد، *رسالهٔ تذکرةالغافل*، ص ۱۷۷.

۱۷ همان، *رسالهٔ حرمت مشروطه*، ص ۱۶۰.

۱۸ همان، ص ۱۶۲.

۱۹ در آن روزگار پس از سه ماه که شیخ فضل‌الله نوری در شاه عبدالعظیم بست نشسته بود قرار شد خود مجلس شورای ملی مراد از آزادی و حریّت را روشن گرداند. پس شیخ و همراهان او این دو سؤال را مطرح کردند:

ـــ اولاً معنی مشروطیت چیست و حدود مداخلهٔ مجلس تا کجاست و قوانینِ مقررهٔ مجلس می‌تواند مخالف با قواعد شرعیه باشد یا خیر؟»

ـــ ثانیاً مراد از حریت و آزادی چیست و تا چه اندازه مردم آزادند و تا چه درجه حریت دارند؟»

و از مجلس شورای ملی جواب خواستند:

«ما داعیان که در ابتدای امر در تأسیس این اساس دخالت داشته‌ایم و سفراً و حضراً در تشیید مبانی این مجلس مقدس بذل جهد کرده‌ایم جداً خواهش داریم که زودتر جواب این دو سؤال را درکمال وضوح مرحمت و لطف بفرمایید.»

مجلس شورای ملی در سوم شعبان ۱۳۲۵ خ در جواب آن دو سؤال نوشت:

«معنی مشروطیت حفظ حقوق ملت وتحدیدِ حدود سلطنت و تعیین تکلیفِ کارگزاران دولت است بر وجهی که مستلزم رفع استبداد و سلبِ اختیارات مستبدانهٔ اولیای دولت بشود... و مراد به حریت درحقوقِ مشروعه و آزادی دربیانِ مصالحِ عامه است تا اهالی این مملکت مثل سوابق ایام گرفتار ظلم واستبداد نباشند وبتوانند حقوقی که از جانب خداوند برای آن‌ها مقرر است مطالبه و اخذ نمایند؛ نه حرمتِ اربابِ ادیانِ باطله و آزادی دراشاعهٔ منکراتِ شرعیه است که هرکس آنچه بخواهد بگوید و به موقع اجرا بگذارد.»

آقایان علما از هردو سو (مانند سید عبدالله بهبهانی و سید عبدالله طباطبایی و حاجی شیخ فضل‌الله نوری) در حاشیهٔ این جواب نوشتند: «امر از قراری است که از طرف مجلس مقدس شورای ملی شیّدالله تعالی ارکانَه وکثّر اعوانَه مرقوم شده است ... بر افراد مسلمین لازم است که قدر این نعمت عظمی ... دانسته واذهان خودشان را به امثال این اوهام مشوش ندارند.»، *لوایح شیخ فضل‌الله نوری* به کوشش هما رضوانی، نشر تاریخ ایران، تهران، ۱۳۶۲.

۲۰ آیزایا برلین، *چهار مقاله درآزادی*، ترجمهٔ محمد علی موحد، ص ۲۳۹.

21 H. L. A. Hart, "Are There Any Natural Rights?", *Philosophical Review*, 64 (1955), pp. 175-91.

۲۲ آیزایا برلین سیر تحول لیبرالیسم را به صورت زیر خلاصه می‌کند:

«لیبرالیسم اروپایی به شکل حرکتی واحد وهمساز به نظرمی‌رسد که درظرفِ مدت تقریباً سه قرن دگرگونی‌های جدی برخود ندیده است. این حرکت برمبانیِ بالنسبه سادهٔ فکری لاک یا گروسیوس وحتی اسپینوزا پایه‌ریزی شده که سابقهٔ آن تا اراسموس و مونتنی و رنسانس ایتالیا و سنکا و یونان ادامه دارد. در این نگرش

اصولاً برای هر سؤالی جوابی عقلایی هست. انسان، دست کم اصولاً در هر جا و تحت هر شرایطی قادر است که اگر بخواهد راه حل‌های عقلایی برای مسائل خود بیابد و آن‌ها را به کار بندد.

با افزایش آگاهی نسبت به تاریخ در قرن نوزدهم طرح ساده و بی‌پیرایهٔ نظریهٔ کلاسیک از صورتی که در قرن هجدهم ملحوظ بود دگرگون گردید. در این زمان معلوم افتاد که عواملی خیلی پیچیده‌تر از آن که در آغاز فردگرایی لیبرال به نظر می‌رسید بر پیشرفت آدمی تأثیر می‌گذارد. چنین می‌نماید که آموزش، تبلیغات عقلایی و حتی قانون‌گذاری همیشه در همه جا کافی نخواهد بود. عواملی چون نفوذهای ویژه و خاص که جوامع مختلف را در طی تاریخ زیر تأثیر خود گرفته، اهمیتی خیلی بیش‌تر از آنچه در طرح ساده اندیشانهٔ کوندورسه یا بنتام داشتند کسب کردند...»

آیزایا برلین، *چهار مقاله دربارهٔ آزادی*، ترجمهٔ محمدعلی موحد، ص ص ۹۱ و ۹۲.

۲۳ این نوشتهٔ موسولینی درکتاب زیر نقل شده است:

André Hauriou, *Droit Constitutionel et Institutions Politiques* (1966), p. 165.

۲۴ موریس دوورژه، *رژیم‌های سیاسی*[1]، ترجمهٔ ناصر صدرالحفاظی، ص ۸۵، شرکتِ سهامی کتاب‌های جیبی، چاپ سوم، تهران، ۱۳۵۸.

25 Christian Delacampagne, *La Philosophie Politique Aujourd'hui*: pp. 150-155 (Editions du Seuil, 2000).

بحث هگل دربارهٔ اخلاقیت عینی و اخلاقیت ذهنی در بندهای ۱۴۴ تا ۱۴۸ *اصولِ فلسفهٔ حق* آمده است. منظور هگل از اخلاقیتِ عینی سیستم عقلانیِ نهادهای اجتماعی است و اخلاقیت ذهنی خصلتی است در فرد که او را به انجام آنچه نهادهای اجتماعی اقتضا دارند فرامی‌خواند (نگاه کنید به مقدمهٔ پرفسور وود بر ترجمهٔ انگلیسی نیسبت از *اصول فلسفهٔ حق* چاپ کمبریج ۱۹۹۸م). هگل با آن نظر کلاسیکِ دو نیمه کردنِ انسان (از فرشته نیمی و نیمی ز خر) موافقت ندارد. نظر کلاسیک می‌گوید اگر قرار باشد مردم از یک رشته اصول اخلاقیِ مبتنی بر عقلانیتِ بی‌طرف تبعیت کنند تمایلات و شهواتْ آنان را به خودپرستی و منافع شخصی سوق خواهد داد. اما هگل غنی‌ترین و پربارترین وجه زندگی اخلاقی را آن می‌داند که جلوِ نیازهای فرد گرفته نشود و انجام تکلیف نه موجب سرکوفت فردیت بلکه مایهٔ شکوفایی آن گردد. از نظر وی آزادی فرد در آن است که خویشتن را با نهادهای

---

[1] *Les Regimes Politiques*

اجتماعی یکی گرداند، خود را جزئی از آن‌ها و آن‌ها را جزئی از خود بداند. آنجا که فردیت با زندگی اجتماعی هماهنگ گردد تکلیف اخلاقی محدودیتی برآزادی تحمیل نمی‌کند بلکه آن را فعلیت می‌بخشد. منافع شخصی در حد معقول ارضا می‌گردد بی‌آن‌که فداکاری زیادی از فرد خواسته شود و شعور و آگاهی فرد براین مراتب سبب می‌شود که او همواره با خود باشد و محدودیتی برآزادی خود احساس نکند. برای بحثی مستوفاتر درفارسی نگاه کنید به فصل سوم (آزادی و جامعه) ازکتاب هگل، نوشتهٔ پیترسینگر، ترجمهٔ دکتر عزت‌الله فولادوند، انتشارات طرح نو، تهران، ۱۳۷۹.

26 Sandel Micheal, *Liberalism and the Limits of Justice*, Oxford University Press, 1982.

۲۷ آیزایا برلین، *چهار مقاله درآزادی*، ترجمهٔ محمد علی موحد، ص ص ۵۲ و ۲۴۶.

۲۸ جان استوارت میل، *رساله دربارهٔ آزادی*، ترجمهٔ دکتر محمود صناعی، ص ۴۵.

29 A. Hauriou, *Droit Constitutionel et Institutions Politiques* 1966 p. 166.

۳۰ *درس این قرن*، مصاحبهٔ جیانکارلو بوزتی با کارل پاپر، ترجمهٔ دکتر علی پایا، ص ص ۱۱۸ ـ ۱۱۹، انتشارات طرح نو، تهران، ۱۳۷۶.

۳۱ غزالی، *احیاءالعلوم*، جزءِ اول ص ۴۴: «علی المناظر ان یکون فی طلب الحق کنا شد ضالة، لا یفرق بین ان تُظهر الضالة علی یده او علی ید من یعاونه. ویری رفیقه مُعیناً لا خصماً و یشکره اذا عرّفه الخطا و اظهر له الحق.»

32 le pouvoir de faire tout ce qui ne nuit pas à autrui.

33 Richard Ashcraft, "Liberalism and the Problem of Poverty", *Critical Review*, vol. 6, No4 (1993).

پی‌نوشت‌های فصل ششم

1 Hobbes; *Leviathan*, Part 1, Chap. 14, 15,

ترجمهٔ حسین بشیریه، ص ص ۱۶۰ ـ ۱۸۲، نشر نی، تهران، ۱۳۸۰.

توجه به فهرست هابز ارتباط بلکه انطباق کامل بحث حقوق طبیعی را در غرب با بحث حسن و قبح عقلی و مستقلات عقلیه در جهان اسلام روشن می‌گرداند.

۲ هابز، *لویاتان*، بخش ۲، فصل ۱۷.

۳ برخی از صاحب‌نظران کساد بازار حقوق طبیعی درقرن نوزدهم را واکنش افراط‌کاری‌ها

وتندروی‌های هواداران آن حقوق در جریان انقلاب فرانسه تلقی کرده‌اند. بنتام که سردستهٔ مخالفان حقوق طبیعی است می‌گوید: «هر وقت اسم حقوق طبیعی به گوشم می‌خورد در پشت سر آن گروه چاقوکشان و چماق‌دارانی که با شعار قلع و قمعِ هواداران پادشاه در مجلس ملی جمع شده بودند در نظرم مجسم می‌شود.»

G. Robertson, *Crimes Against Humanity*, p. II (1999).

۴ برای اطلاع از خلاصهٔ مفیدی از آرای کلسن نگاه کنید به:

Lord Templeman, *Jurisprudence*, pp. 86-109 (London 2000).

و همچنین نگاه کنید به:

Lord Lloyd of Hampstead, *Introduction to Jurisprudence*, pp. 269-334 (London, 1972).

درکتاب اخیر گزیده‌های نسبةً جامعی هم از نوشته‌های هانس کلسن (در سه کتاب: *Society and What is Justice* و *Pure Theory of Law* و *Nature*)، و هم از نوشته‌های منتقدان سرشناس وی می‌توان یافت.

۵ اشاره به نمایشنامهٔ آنتیگون[1] از سوفوکلس است. دو برادر آنتیگون در جنگ تب[2] شرکت کردند و هردو کشته شدند. یک برادر پولینیس در میان مهاجمانی بود که می‌خواستند شهر را به تصرف خویش درآورند اما برادر دیگر اتئوکل جزو مدافعانِ شهر بود. کرئون پادشاه تب فرمان داد تا از دفن جسد پولینیس خودداری شود چرا که او به سرزمین اجدادی خود خیانت کرده بود. آنتیگون، عروس کرئون، از فرمانِ او سرپیچید و مراسم تدفین جسد برادر را انجام داد. کرئون دستور داد تا آنتیگون را درغاری زنده به گور کردند. هگل برخلاف هارت می‌گوید آنتیگون کسی است که میان امر فرمانروا و احترام به ارزش‌های والاتر دومی را برمی‌گزیند و می‌داند که بهای آن را نیز باید بپردازد.

۶ برای تفصیل بیش‌تر در این بحث نگاه کنید به فصل پنجم از کتاب هارت:

The Coucept of Law.

7 O. W. Holmes, *Collected Papers*, pp. 172-173.

۸ برای تفصیل بیش‌تر در نقد نظر رئالیست‌ها نگاه کنید به فصل هفتم کتاب هارت:

The Concept of law.

9 Lord Lloyd of Hampstead, *Introduction to Jurisprudence*, pp. 7, 198-199.

---

[1] Antigone [2] Thebes

۱۰ گوستاو رادبروخ (درگذشته ۱۹۴۹م) پیرو مکتب نئوکانتی و مانند استاملر و کلسن معتقد به پیراستن حقوق از ایدئولوژی یا ارزش‌های فلسفی است. بنابرین درعین حال که از نسبیت حقوق هواداری می‌کند خود را از گزینش در میان ارزش‌های مختلف دور نگه می‌دارد. به نظر او امر گزینش و ترجیح یک ارزش بر دیگری یک امر شخصی و وجدانی است و وظیفهٔ علم نیست که در این کار مداخله کند. مشرب نسبیت فلسفیِ حقوق به شناسایی مکتب‌های گوناگون اکتفا می‌نماید و هر گزینهٔ سیاسی را که موفق به جلب نظر اکثریت گردد قبول دارد. مشرب مذکور با مدارای سیاسی که اساسِ دموکراسی است سازگار در می‌آید. حقوق در نظر اصحاب این مشرب یک مفهومِ فرهنگی است که از عدالت و قانون بحث می‌کند. عدالت بیش از این نمی‌تواند بگوید که با برابرها معاملهٔ برابر و با نابرابرها معاملهٔ نابرابر داشته باشید. بنابرین آرمانِ عدالت نیازمند محتوایی ملموس‌تر است که برای پر کردن خلأ آن ناچار اصل فایده را در پیش کشیده‌اند، ولی فایده خود نیز امری نسبی است. در هرحال بحث عدالت و فایده بحث سومی را در خصوص امنیت مطرح می‌سازد و امنیت مقتضی وجود قانون است، یعنی در پاسخ این پرسش که اصل فایده چه حکمی دارد ناگزیر به دولت و قانون آن اشاره می‌شود و قانون باید قطعیت داشته باشد تا بتواند از بالا سر اختلافاتِ آرای سیاسی حکم خود را اعلام دارد. اما مشکل این است که پیوند میان این عناصرِ سه‌گانه ــ عدالت، فایده و امنیت ــ نیز امری نسبی است. تقدم عدالت بر فایده یا امنیت برعدالت و بالعکس چیزی است که از طریق یک گزینش سیاسی امکان‌پذیر است و همواره تنش در میان آن سه عنصر وجود دارد. عدالت مقتضی برابری است یعنی که تمایل آن به سوی تعمیم می‌باشد، اما فایده چنین نیست بلکه فایده‌گرایی با فردگرایی ملازمه دارد. بنابرین مجریان باید هرمورد را جداگانه و بر حسبِ اوضاع و احوال و شرایط ویژهٔ آن بررسی کنند و نسبیت که مقتضی آزادی بیان و تفکر است طبعاً به لیبرالیسم منتهی می‌شود و بالاخره برخورد آزاد عقاید و افکار به سوسیالیسم می‌انجامد.

چنان که اشاره شد قطعیت قانون با مشرب اثبات‌گرایی سازگار است و نتیجهٔ آن معتبر شمردن قوانینی است که شاید با اصل عدالت وفق ندهد، چه مقتضای امنیت و قطعیت، آن است که قانون موضوعه، چه خوب و چه بد، معتبر شمرده شود. اما رادبروخ در مقدمهٔ کتاب *فلسفهٔ حقوق* که در سال ۱۹۴۷م انتشار داد از این موضوع فاصله گرفت و برآن شد که هرگاه قانون موضوعه به نحوی فاحش با عدالت مغایر باشد معنای قانون را از دست می‌دهد و باید آن را کنار نهاد. رادبروخ مقاومت در برابرِ

چنین قانونی را مجاز می‌داند واین نظر رادبروخ که پس از تجربهٔ آلمان نازی ابراز شد انحراف از مشرب کانت است که «است» را از آنچه «باید» باشد جدا می‌گیرد. مغایرت یا تعارض فاحش میان قانون وعدالت آنگاه معلوم می‌گردد که قانون به تعبیر رادبروخ قاعدهٔ بنیادینی را که برآن متکی است زیر پا بگذارد و آن قاعدهٔ بنیادین[۱] همانا حفظ حرمت و استقلال فرد است که نظم و قانون در هرجامعهٔ متمدن برآن مبتنی می‌باشد. پس اگر به نام قانون بخواهند استقلال و حرمت فرد را نقض کنند، برخی از افراد جامعه را به شهروندان درجهٔ دوم مبدل سازند و بی‌اعتنایی به مردم و زجر و شکنجهٔ آنان را مجازگردانند چنان قانونی دیگر نباید قانون شمرده شود و از اعتبار و مطاعیت قانونی بهره‌مند باشد. اما با این همه توضیح درعمل روشن نیست که خط فاصل میان قانون خوب وقانون بد مشخصاً کدام است، چه قانونی را باید اصلاً مردود شمرد و چه قانونی را با قبول آن‌که بد است باید محترم دانست وفقط به انتقاد از آن اکتفا نمود.

رادبروخ می‌گوید ارزش‌های زندگی حول سه محور دور می‌زند: فردگرایان فرد را اصل می‌دانند وجمع‌گرایان جمع را؛ گروهی دیگر نه فرد را محور ارزش‌ها می‌دانند و نه جمع را. هم فردگرایی و هم جمع‌گرایی نظر بر شخص انسانی دارند. اولی انسان را به عنوان موجودی انتزاعی و مستقل می‌نگرد و دومی او را به عنوان جزئی از یک کل درنظر می‌گیرد. اما گروه سوم توجهی به شخص انسان ندارد، بلکه عمل را محورِ ارزش‌ها می‌داند و همین است که رادبروخ آن را مشرب فراشخصی[۲] نام می‌نهد. فردگرایی نگران آزادی و حرمت انسان است و آن را بالاتر از همهٔ نیازهای فرهنگی و علمی و فنی می‌داند و مثال آن قانون اساسی امریکاست. اما جمع‌گرایی زندگی فردی و رشد انسانی را درگرو زندگی جمعی می‌بیند و بیان کامل این طرز فکر را در فلسفهٔ هگل می‌توان یافت. اما مشرب فراشخصی تنها دغدغهٔ ثمرهٔ کار و حاصل عمل را دارد. از این دیدگاه هدف اصلی همانا انجام کار است و انسان‌ها در برابر آن بهایی نمی‌آورند. اجرای کارهای شگرفی چون ساختن اهرام در مصر قدیم یا طرح‌های کلان ساختن بندرها و جاده‌ها و راه‌آهن‌ها و تونل‌ها درچین معاصر که به بهای جانِ هزاران آدمی تمام می‌شود از مظاهر این‌گونه نگرش است.

11 A. Ross, *On Law and Justice*, p. 261 (London, 1958).

12 Bentham, "Influence of Time and Place in Matters of Legislation", *Collected*

---

۱ Grundnorm ۲ transpersonalism

B.V.A. Röling, *International Law in an Expanded World.*

[25] Hart, *The Concept of Law* (1961), p. 188.

[26] The greatest pleasure for the greatest number.

[27] H. Batifole, *La Philosophie du droit*, p. 82 (Presses Universitaires du France, 1966).

۲۸ از دیدگاه سودگرایان خیر مقدم بر حق است و حق وقتی در خور حمایت و احترام است که به هدف خود یعنی خیر و خوشبختی بیش‌ترین خدمت را بکند. بنابرین اگر نقض یک حق موجب خوشبختی بیش‌تری برای جامعه باشد قاعدتاً سودگرایان نباید ایرادی در آن ببینند و از این رو شکنجهٔ جانیان و مجرمان نباید از نظر سودگرایی مشکلی داشته باشد. برخی از هواداران سودگرایی پاسخ گفته‌اند که ما بر اساس اصلِ «بیش‌ترین خوشبختی برای بیش‌ترین افراد» قواعدی را تعیین می‌کنیم و آن قواعد را بدون توجه به اوضاع و احوال خاص هر مورد به طور مطلق و یک‌سان در همه جا مجریٰ می‌داریم. این قواعد مشتمل بر فهرستی از حقوق بشر خواهد بود زیرا که اصل کلی حرمت شهروندان به بیش‌ترین خوشبختی برای بیش‌ترین تعداد از انسان‌ها منتهی می‌گردد و بنابرین اگرچه در مورد خاصی ممکن است شکنجهٔ مجرم نفع بیش‌تری داشته باشد دولت مکلف خواهد بود که آن قاعدهٔ کلی را رعایت کند و دست از شکنجه باز دارد.

۲۹ آیزایا برلین، **چهار مقاله در آزادی**، ترجمهٔ محمد علی موحد، ص ۶۷.

آیزایا برلین در موارد متعدد از نوشته‌های خود، از جمله در صفحات ۲۰۴-۲۱۶ از همین **چهار مقاله در آزادی**، براین معنی تأکید ورزیده است.

[30] Friedmann, *Legal Theory*, XVI.

پی‌نوشت‌های فصل هفتم

۱ خواجه نصیر طوسی، *تجرید الاعتقاد*: «الفعل اما حسن او قبیح ... و هما عقلیان للعلم بحسن الاحسان و قبح الظلم من غیر شرع.» *کشف المراد فی شرح تجرید الاعتقاد*، ص ص ۵-۲۳۴، مکتبة المصطفوی، قم، بی‌تا.

۲ لاهیجی، *شوارق الالهام*: «حسن بعضی از افعال ضروری است مانند عدل و صدق، و همچنین قبح بعضی مانند ظلم و کذب، و عقل در این هر دو حکم محتاج به شرع نیست.»

۳ علامه حلی، *کشف المراد فی شرح تجرید الاعتقاد*، ص ۲۳۵، مکتبة المصطفوی، قم، بی‌تا. ابوالحسن شعرانی، ترجمه و شرح *کشف المراد*، ص ۴۲۱، کتابفروشی اسلامیه، تهران، ۱۳۹۸ ق.

۴ لاهیجی، *گوهر مراد*، گزیدهٔ صمد موحد، کتابخانهٔ طهوری، ۱۳۶۴، ص ۲۴۱-۲۴۲.

۵ *شرح باب حادی عشر*، چاپ شیخ احمد تبریزی، شیراز ۱۳۲۰ ق، ص ۳۰.

۶ علامه حلی، *کشف المراد*. . .، ص ۲۳۷.

۷ میرداماد، *جذوات*: «سمعیات الطاف الهی است در عقلیات . . . و امتثال واجب سمعی باعث و مُعین بر امتثال واجب عقلی است.»

۸ نراقی، *معراج السعاده*، ص ۳۴، انتشارات جاویدان، بی‌تا.

۹ همان، ص ۴۴.

۱۰ همان، ص ۴۶.

۱۱ شیخ مرتضی انصاری، *رسالة فی العداله*، ضمیمهٔ کتاب *المکاسب*، ص ص ۳۲۶-۳۲۸، چاپ تبریز، ۱۳۷۸ ق.

۱۲ برای توضیح بیش‌تر نگاه کنید به:

Lord Templeman, *Jurisprudence: The Philosophy of Law*, Chapter 18 (Contemporary Marxism).

13 Hart, *The Concept of Law*, p. 246 (Second Edition). Rawls, A *Theory of Justice*, p 5 (Revised Edition, Second Printing, 2000).

14 Kelsen, *Interpretations of Modern Legal Philosophies*, p 405.

15 Magali Bessone, *La Justice*, pp. 37-8 (Flammarion, Paris, 2000).

16 Salmond, *on Jurisprudence*, p. 44.

۱۷ براین مگی، *مردان اندیشه*، ترجمهٔ عزت‌الله فولادوند، مصاحبه با دورکین، ص ۳۸۴.

۱۸ همان، ص ۳۹۳.

19 Robert Nozick, "Distributive Justice", in *Anarchy, state and Utopia*, pp. 149-231, (1974).

20 Rawls, *A Theory of Justice*, p. 3 (Revised Edition, 2000).

21 John Rawls, "Justice as Fairness", *Philosphical Review*, 67 (1958), pp. 164-94.

۲۲ کلمهٔ انصاف[1] که رالز آن را عنصر اصلی عدالت می‌خواند در کلام او بیش‌تر معنی

---

1 fairness

رو راست بودن، صداقت، جر نزدن، نارو نزدن، دغلی نکردن، خودداری از تقلب و به قواعد بازی تن دردادن را دارد. رابطه‌ای که این مراتب در آن ملحوظ نباشد رابطه‌ای مبتنی بر زورگویی خواهد بود. رالز می‌گوید انصاف معمولاً در موردِ فعالیت‌هایی مانند بازی یا رقابت درعرصهٔ کسب و کار که طرف‌های ذی‌نفع از آزادی عمل برخوردار باشند مصداق تواند یافت. غیرمنصفانه عمل نکردن نه لزوماً نقض قواعد بازی بلکه سوءِ استفاده از رخنه‌ها وابهامات قاعده نیز هست. کوشش برای این‌که قاعده اجرا نشود و یا اجرای آن هدفی را که منظور بوده است برنیاورد نیز مصداق ناانصافی است؛ مثل کسی که حمایت دولت را می‌خواهد اما از زیر بارِ مالیات درمی‌رود. یا کارگری که اتحادیه را برای افزایش دستمزد و امنیت شغلی و کم کردن ساعت‌های کار می‌خواهد اما از پرداخت حق عضویت سر باز می‌زند. منصفانه عمل کردن مستلزم محدودیت قائل شدن برای منافع شخصی وتسلیم نشدن به خودخواهی‌هاست.

[23] Rawls, *A Theory of Justice* pp. 11, 16-17, 118-123, 149.

[24] *Ibid*, pp. 16-19.

[25] *Ibid*, p. 53.

[26] *Ibid*, pp. 53, 73-78.

۲۷ رالز می‌گوید: «همان‌گونه که در بازی موقعیت‌های متفاوت وجود دارد و هرکس در هر موقعیتی که قرار گرفت امکانات و اختیارات و نیز تکالیف و محدودیت‌های آن موقعیت را در نظر می‌گیرد وکسی اعتراض نمی‌کند که چرا چنین است در اجتماع هم موقعیت‌های متفاوت داریم. یکی رئیس جمهور است، دیگری سناتور یا فرماندار یا قاضی و هرکدام هم اختیارات خاص خود را دارند وکسی از این باب معترض نیست یعنی نفس وجود موقعیت‌های متفاوت با مزایای متفاوت منافی با عدالت نمی‌باشد. اختلاف نه در اصل وجود تفاوت‌ها بلکه در کمّ و کیف الگوهایی است که مثلاً با برقراری امتیازاتی موجب تمرکز ثروت و دستیابی به منافع یادآورده می‌شود. پس بحث این نیست که برای برخی از مشاغل مزایای خاصی در نظر گرفته نشود؛ چون تفاوت میزان مزایا انگیزهٔ رقابت در میدان استعدادهاست. مهم این است که مشاغل برای همهٔ مردم باز و قابل دسترس باشد و هرکس برحسب لیاقت خود بتواند از آن بهره‌مند گردد.»

Rawls, "Justice as Fairness", *Philosophical Review*, 67 (1958), pp. 164-94.

[28] "Each person possesses an inviolability founded on Justice that even the welfare of

society as a Whole cannot override" (Rawls, *A Theory of Justice*, p. 3).

[29] Rawls, *A theory of justice*, pp. 54-55, 78-81.

[۳۰] نظریهٔ عدالت رالز را از دیدگاه‌های مختلف مورد نقد و بررسی قرار داده‌اند. از آن میان، به جز آن‌ها که در متن کتاب نام برده‌ایم، هارت و هابرماس را باید یاد کرد. هارت از نخستین منتقدان رالز بود که مقاله‌ای در این باب در ۱۹۷۳ م انتشار داد و رالز سال‌ها بعد پاسخی به نوشتهٔ او داد که زیر عنوان *آزادی‌های بنیادین و اولویت آن‌ها* در مجموعهٔ *Political Liberalism* به چاپ رسیده است. پاسخ رالز به هابرماس را نیز در همین مجموعه می‌توان یافت:

John Rawls, *Political Liberalism*, with a New Introduction and the "Reply to Habermas", Columbia University Press (1996).

[31] *Anarchy, State and Utopia*.

[۳۲] برای نقد اندیشه‌های هایک در خصوص بازار آزاد و این ادعای او که بازار آزاد به سوی پیشرفت دائم و بی‌پایان راه‌گشایی می‌کند، نگاه کنید به فصل آخر کتابِ *فلسفهٔ سیاسی هایک*، نوشتهٔ جان گری، ترجمهٔ خشایار دیهیمی، انتشارات طرح نو، تهران، ۱۳۷۹. این نقد را نویسنده به چاپ سوم متن انگلیسی اضافه کرد و در ترجمهٔ فارسی زیر عنوان «بعدالتحریر: هایک، *زوال لیبرالیسم کلاسیک*» به چاپ رسیده است.

[۳۳] براین مگی، *مردان اندیشه*، ترجمهٔ دکتر عزت‌الله فولادوند، مصاحبه با دورکین، ص ص ۳۹۹-۴۰۰.

پی‌نوشت‌های فصل هشتم

[۱] *درس این قرن، مصاحبهٔ جیانکارلو بوزتی با کارل پاپر*، ترجمهٔ دکتر علی پایا، ص ۱۲۲، انتشارات طرح نو، تهران، ۱۳۷۶.

[۲] مادهٔ ۱۳۲ قانون مدنی: «کسی نمی‌تواند در ملک خود تصرفی کند که مستلزم تضرر همسایه شود مگر تصرفی که به قدر متعارف، و برای رفع حاجت، یا دفع ضرر از خود باشد.»

[۳] غزالی، *کیمیای سعادت*، رکن دوم ــ در معاملات، باب سوم از اصل سوم، ص ۳۴۶، انتشارات علمی و فرهنگی، چاپ نهم، تهران، ۱۳۸۰.

[۴] غزالی، *احیاء علوم‌الدین*، الجزء الثانی، الکتاب الثالث من ربع العادات، الباب

الثالث، ص ۷۴.

[5] Friedmann, *Law in a Changing Society*, p. 103 (1972).

[6] Touiller, *Le Droit Civil Françcis Suivant l'Ordre du Code*, p. 338 (Bruxelles, 1824).

[7] L'abus manifeste d'un droit n'est pas protegé par la loi.

۸ برای انتقادهایی از نظریهٔ سوءِ استفاده از حق نگاه کنید به دو مقالهٔ زیر:

"Isabelle Augsburger-Bucheli, *Genèse de l'article 2 du Code Civil Suisse*"

و

"Bruno Huwiler, *la genèse de l''interdiction de l'abus de droit*"

که در مجموعهٔ:

Abus de Droit et Bonne Foi, Éditions Universitaires Fribourg, 1994,

به چاپ رسیده است.

۹ برای بحث مفصل‌تر در این خصوص نگاه کنید به:

André De Lobadère; *Traité Elementaire de Droit Administratif*, cinquième edition, pp. 501-514.

۱۰ شاطبی، *الموافقات*.

۱۱ نجم‌الدین طوفی، شرح *اربعین*: «ولانّ المصلحة هي المقصودة من سیاسة المکلفین باثبات الاحکام و باقی الادلة کالوسایل. والمقاصد واجبة التقدیم علی الوسایل.»

۱۲ «بیع الحاضر للبادی» آن است که کسی از مردم شهر با روستاییان و مردم ایلاتی که موادِ اولیه را تولید می‌کنند و به شهر می‌آورند قول و قرار بگذارد و کالاهای آنان را که برای عرضه آورده‌اند نزد خود نگاه دارد تا زمینه کم شود و بها بالا رود. «تلقی الرکبان» به پیشوازکاروان رفتن است تا متاعی را که به شهر می‌آورند پیش از وصول به مقصد به بهایی کم‌تر خریداری کنند. و تسعیر اعلان بهای رسمی برای کالاها از سوی دولت است.

۱۳ برای این بحث‌ها نگاه کنید به حسینعلی منتظری [آیت‌الله]، *دراسات فی ولایة الفقیه*، ج ۲.

[14] *Recueil de L'Institut de Droit International* V, 6, 1925, 11, p. 93.

[15] Rosseau, *Principes généraux du droit international public*, vol. 1, p. 904 (Paris 1944).

[16] B. Cbing, *General Principles of Law as Applied by International Courts and Tribunals*, p. 121 (London, 1953).

۱۷ در رأی جداگانهٔ قاضی عَمون در قضیهٔ بارسلونا تراکشن[1] آمده است: «سوءِ استفاده از حق مانند نفی عدالت (استنکاف از احقاق حق) از لحاظ حقوق بین‌الملل یک شبهِ جرم[2] به شمار می‌آید ... و این جزءِ اصول عمومی حقوق است که مستنبط از سیستم‌های حقوقی کلیهٔ ملت‌ها می‌باشد.»، نقل از مقالهٔ قراردادهای دولت با بیگانگان، مسألهٔ تغییر یک جانبهٔ قرارداد توسط دولت در حقوق بین‌الملل معاصر به قلم ا. ف. م. منیرالزمان، ترجمهٔ جعفرِ میرفخرایی، مجلهٔ حقوقی، نشریهٔ دفتر خدماتِ حقوق بین‌المللی جمهوری اسلامی ایران، شمارهٔ ۲۴، ص ۲۳۲.

پی‌نوشت‌های فصل نهم

1 Paul Sieghart, *The International Law of Human Rights* (1985), P. 8.

۲ عهد جدید، *نامهٔ پولس به رومیان*، باب سیزدهم، ترجمهٔ عربی: لتخضع کل نفس للسلاطین الفائقه ... حتی انّ من یقاوم السلطان یقاوم ترتیب الله.

۳ محمد علی موحد، روایتی از دولت و حکومت در اسلام، جهان کتاب، شمارهٔ ۲۵ و ۲۶، تهران، آذر ماه سال ۱۳۵۷.

۴ نظریهٔ غالب درگذشته آن بود که منشأ قدرت خداست و شاه سایهٔ خدا در روی زمین است. خداوند است که کسی را برمی‌کشد و به او قدرت و سلطنت می‌دهد. این نظریه را که تنها با سلطنت مطلقه سازگار درمی‌آید، بوسوئه درکتاب خود: *سیاستِ مأخوذ ازکتاب مقدس*[3] پیش کشیده و از آن دفاع کرده است. روایت دیگری از منشأ الهی قدرت به وسیلهٔ ژزف دومستر مطرح شده است. او قدرت را موهبتی الهی می‌داند که به وسیلهٔ مردم به پادشاه واگذار می‌شود. این روایت از منشأ الهی قدرت با یک حکومت دموکراتیک هم قابل جمع است.

5 *Les Six Livres de la République*, Paris, Fayard, coll. "*Corpus des oeuvres de philosophie en langue Francaise*", 1980.

6 *The Six Books of the Commonwealth.*

۷ بودن. کتاب *اول*، فصل هشتم، شمارهٔ ۲۶۶، ص ۱۲۲.

۸ همان، شمارهٔ ۴۰۶، ص ۱۶۱.

---

[1] Barcelona Traction [2] tort [3] *Politique tiré de L'Ecriture Sainte*

۹ بودن، کتاب دوم، فصل پنجم، ص ۲۹۷.

10 *Leviathan*, part II, Chap. 21.

۱۱ اشاره است به قصه‌ای از *تورات* در کتاب *دوم سمیوئل* بدین مضمون که داوود عاشقِ زن اوریا شد و او را آبستن کرد و اوریا را به جنگ عمونی‌ها فرستاد و ترتیبی داد تا به دست دشمن کشته شود. داوود پس از اوریا زن او را تصاحب کرد و پسری از او به دنیا آمد. اما خداوند را آن ناپسند آمد و ناتان نبی را نزد او فرستاد و او توبه کرد. آن فرزند زنازاده را مرگ دریافت و التماس و تضرع داوود برای زنده ماندن فرزند مفید نیفتاد. اما داوود پس از توبه از همان زن پسر دیگری پیدا کرد، نام این پسرِ دوم سلیمان بود که پس از داوود به سلطنت و نبوت رسید. در سورهٔ ص قرآن اشاره‌ای به این قصه هست. برای پژواک روایت *تورات* در میان مسلمانان نگاه کنید به *تفسیر کبیر فخر رازی*، ذیل سورهٔ ص و *تاریخ طبری*.

12 Hobes, *Leviathan*, part II, Chap. 21.

۱۳ لاک، *رسالهٔ دوم*، فصل هفتم، بند ۹۱.

۱۴ همان، فصل هشتم، بند ۹۶.

۱۵ رسالهٔ دیوید هیوم به نام *Of the Original Contract* در سال ۱۷۴۸ م در مجموعه‌ای از نوشته‌های او زیر عنوان *مقالات اخلاقی، سیاسی و ادبی*[۱] به چاپ رسید. هیوم در این رساله بر آن است که حکومت در هیچ جا با تراضی و قرارداد تأسیس نشده بلکه مولود زور و غلبه بوده است و از این رو سلطنت مطلقه را نظامی مشروع می‌داند و این حرف را که شاه برای وضع مالیات نیازمند توافقی با رعایا باشد قبول ندارد.

16 La souveraineté est la puissance absolue et perpetuelle d'une république.

نظریهٔ حاکمیتِ بودَن مبتنی بر مفهوم فئودالی است که پادشاه را مالک جان و مال اتباع خود تلقی می‌کند.

۱۷ گفته می‌شود که بیش از شش میلیون یهودی در اجرای سیاست تصفیهٔ نژادی نازی‌ها جان باختند و شمار کسانی که در اردوگاه‌های کار شوروی از میان رفتند از این رقم هم افزون‌تر بود. تنها در مسکو سی هزار نفر پس از انجام تشریفات نمایشی دادرسی اعدام شدند و این‌ها آدم‌های سرشناس بودند. آدم‌های کم‌اهمیت‌تر در خارج از مسکو پس از یک محاکمهٔ اختصاری اعدام می‌شدند یا در نتیجهٔ ضرب و شکنجه و

---

[1] *Moral, Political and Literary Essays*

گرسنگی از میان می‌رفتند.

G. Robertson, *Crimes Against Humanity*, p. 17.

۱۸ *میثاق حقوق مدنی و سیاسی* و *میثاق حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی* هر دو در سالِ ۱۳۵۴ (۱۹۷۵م) به تصویب نهایی قوهٔ مقننهٔ ایران رسیده‌اند. متن اعلامیه و میثاق‌های آن توسط کمیسیون حقوق بشر که در سال ۱۹۴۶م تشکیل یافت تهیه شد.

19 Each State Party to the present Covenant undertakes to respect and ensure to all individuals within its territory and subject to its jurisdiction the rights recognized in the present Covenant...

۲۰ دراین باره نگاه کنید به:

Paul Sieghart, *The International Law of Human Rights*, Part II, The State Obligations.

۲۱ برای تفصیل مواد مورد اشاره نگاه کنید به متن «میثاق‌ها» درکتاب حاضر، صفحهٔ ۶۲۳ به بعد.

یک سابقهٔ تاریخی درخور توجه از استناد به پیمان‌های بین‌المللی در مراجع قضایی ایران را درگزارش بازپرس پروندهٔ کسروی مندرج در روزنامهٔ *ایران ما* مورخ ۳۰ اسفند ۱۳۲۴ می‌توان یافت. بر وفق این گزارش کسروی در برابر اتهام مخالفت با اسلام نخست اصل اتهام را منکر شده و گفته بود: «دفاعاتی که من در باب اسلام و پیغمبر اسلام کرده‌ام بی‌سابقه است. اگرگناه من این باشد که درکتاب در *پیرامونِ اسلام* شریعت اسلام را به دو قسمت صدر و بعد صدر نموده‌ام به این گناه خستوانم.» بازپرس در بخش دوم گزارش خود می‌نویسد: «ایراد دوم متهم این است که دو مادهٔ مصوب ۱۳۰۱ با تصویب پیمان ملل متفق منقضی است زیرا امروز اشخاص را به عنوان اظهار عقیده نمی‌توان متهم نمود.» آنگاه بازپرس خود اظهار نظر می‌کند که منشور ملل متفق نمی‌تواند ناقض قانون اساسی و سایر قوانین موضوعه باشد.

22 H. Lauterpacht, *International Law and Human Rights*.

۲۳ مجمع عمومی «این اعلامیهٔ جهانی حقوق بشر را به عنوان معیار مشترکی برای همهٔ مردمان و همهٔ ملت‌ها اعلام می‌کند ...»

برخلاف میثاق‌ها که جنبهٔ معاهدهٔ بین‌المللی دارد، اعلامیهٔ حقوق بشر معاهده تلقی نمی‌شود. مفاد آن را باید معتبرترین تفسیری بر منشور ملل متحد دانست که به تصویب مجمع عمومی سازمان ملل متحد رسیده است. اعلامیهٔ هلسینکی (۱۹۷۵م) *اعلامیهٔ حقوق بشر* را در ردیف منشور ملل متحد قرار داده و التزام امضاکنندگان را

در زمینهٔ حقوق بشر و آزادی‌های اساسی به مفاد آن تصریح کرده است. برای ملاحظهٔ متن اعلامیهٔ هلسینکی نگاه کنید به:

Ian Brownlie, *Basic Documents on Human Rights*, pp. 391-403.

۲۴ به نقل از دکتر حسین مهرپور، *حقوق بشر و راه‌کارهای اجرای آن*، ص ص ۶۵-۶۶، انتشارات اطلاعات، تهران، ۱۳۷۸.

25 Touchard, *Histoire des Idées Politiques*, Chap. XI, pp. 478-485.

26 *Ibid*, p. 482.

27 Mohamed-Chérif Ferjani, *Islamisme, Laicité et Droits de L'Homme*, pp. 89-92.

۲۸ نگاه کنید به *درجست و جوی آزادی*، مصاحبه‌های رامین جهانبگلو با آیزایا برلین، ص ص ۱۵۸، ۲۰۵ و ۲۲۰، نشر گفتار، تهران، ۱۳۷۱.

29 G. Robertson, *Crimes Against Humanity* pp. 12-13.

30 F. Hoveyda, "Not All Clocks for Human Rights Are the Same", *The New York Times*, May 18, 1977.

۳۱ سخنان خانم رابینسون از کتاب دکتر حسین مهرپور، *حقوق بشر و راه‌کارهای اجرای آن*، ص ۳۰ نقل شده است. انتشارات اطلاعات، تهران، ۱۳۷۸.

۳۲ *درجست و جوی آزادی*، مصاحبه‌های رامین جهانبگلو با آیزایا برلین، ترجمهٔ خجسته کیا، ص ص ۶۰-۵۹، نشر گفتار، تهران، ۱۳۷۱.

پی‌نوشت‌های فصل دهم

۱ **مقالات شمس**، شمس‌الدین محمد ملک‌داد تبریزی، تصحیح و تنقیح محمد علی موحد، شرکت سهامی انتشارات خوارزمی، تهران، ۱۳۶۹، ص ۲۰۳.

۲ قرآن، سورهٔ *بقره*، آیهٔ ۳۰: اِنّی جاعِلٌ فِی الأَرضِ خَلیفَةً.

۳ قرآن، سورهٔ *مؤمنون*، آیهٔ ۱۴: ثُمَّ اَنشَأناهُ خَلقاً آخَرَ فَتَبارَکَ اللهُ اَحسَنُ الخالِقینَ.

۴ قرآن، سورهٔ *احزاب*، آیهٔ ۷۲: اِنّا عَرَضنَا الأَمانَةَ عَلَی السَّمٰواتِ ... وَحَمَلَهَا الإِنسانُ.

۵ قرآن، سورهٔ *مائده*، آیهٔ ۵۴: یُحِبُّهُم وَیُحِبّونَهُ.

۶ قرآن، سورهٔ حدید، آیهٔ ۴: وَهُوَ مَعَکُم اَینَ ما کُنتُم.

۷ قرآن، سورهٔ ق، آیهٔ ۱۶: وَنَحنُ اَقرَبُ اِلَیهِ مِن حَبلِ الوَریدِ.

۸ قرآن، سورهٔ *مجادله*، آیهٔ ۷: ما یَکونُ مِن نَجویٰ ثَلٰثَةٍ اِلّا هُوَ رابِعُهُم.

۹ مثنوی معنوی:

غیرتِ حق پرده‌ای انگیخته است — سفلی و علوی به هم آمیخته است

غیرتش بر عاشقی و صادقی است — غیرتش بر دیو و بر استور نیست

۱۰ قرآن، سورهٔ بقره، آیهٔ ۱۶۵: وَ مِنَ النّاسِ مَنْ یَتَّخِذُ مِنْ دُونِ اللهِ اَنْداداً یُحِبُّونَهُمْ کَحُبِّ اللهِ وَ الَّذینَ آمَنُوا اَشَدُّ حُبّاً لِلّهِ.

۱۱ برای تفصیل بیش‌تر در اندیشه‌های میرزا ملکم و آخوندزاده نگاه کنید به ماشاءالله آجودانی، *مشروطهٔ ایرانی، بیش‌زمینه‌های نظریهٔ ولایت فقیه*، به ویژه صفحه‌های ۱-۳۶، ۱۲۱-۱۵۱، و ۲۷۵-۳۵۶.

۱۲ روزنامهٔ قانون، شمارهٔ ۵.

13 Antonio Cassese, "Are Human Rights Truly Universal?" in *The Politics of Human Rights* (Edited by the Belgrade Circle), p. 153 (London, New York, 1999).

14 *Ibid*, p. 151.

۱۵ الماوردی، *الاحکام‌السلطانیه*، چاپ مکتبة المحمودیه، مصر، ص ۲۴۳. این حکایت را قاضی ابی یعلی نیز در *الاحکام‌السلطانیهٔ* خود آورده است، تصحیح محمد حامد الفقی، چاپ مصر، قاهره، ص ۲۸۰.

۱۶ سورهٔ *حجرات*، آیهٔ ۱۲.

۱۷ قاضی ابی یعلی، *الاحکام‌السلطانیه*، ص ۲۷۹، تصحیح محمد حامد الفقی، چاپ مصر، قاهره، ۱۹۳۸م.

۱۸ تاریخ اسلام نمونهٔ بارز حکومت خشونت و تعصب به نام دین را در دوران بنی‌امیه رقم زده است. بارتولد با استناد به طبری و مسعودی می‌گوید: «لعن خلیفهٔ چهارم (علی بن ابی‌طالب^ع^) در مساجد و نمازهای جمعه به روایت مشهور تا خلافت عمر بن عبدالعزیز ادامه داشت یعنی تقریباً ۵۵ سال. ولی قرائنی هست که نشان می‌دهد این رسم حتی بیش از این ادامه داشته ... تا روزگار سرنگونی بنی‌امیه در مساجد «ابوتراب» را لعن می‌کردند ولی غالباً کسی نمی‌دانست که مراد از ابوتراب همان علی^ع^ است.»، بارتولد، *خلیفه و سلطان*، ترجمهٔ سیروس ایزدی، تهران، ۱۳۵۸.

۱۹ دکتر حسین مهرپور، *نظام بین‌المللی حقوق بشر*، ص ص ۳-۳۳۲.

۲۰ همان.

۲۱ برای تفصیل بیش‌تر نگاه کنید به کتاب دکتر حسین مهرپور، *نظام بین‌المللی حقوق بشر*، فصل مربوط به «موازین حقوق بشر در نظام جمهوری اسلامی ایران».

۲۲ دکتر حسین مهرپور، *نظام بین‌المللی حقوق بشر*، ص ۴۱۵.

۲۳ عبدالهادی حائری، *تشیع و مشروطیت در ایران*، ص ۱۸۷-۱۹۴. در تلگراف مراجع سه‌گانه آمده بود: «چون در تشکیل جمهوریت بعضی اظهارات شده بود که مرضی عموم نبود و با مقتضیات این مملکت مناسبت نداشت لهذا در موقع تشرف حضرتِ اشرف آقای رئیس‌الوزرا دامت شوکته که برای موادعه به دارالایمان قم نقض این عنوان و الغای اظهارات مذکوره و اعلان آن را به تمام بلاد خواستار شدیم و اجابت فرمودند.»

۲۴ همان، ص ۱۱۰. در اعلامیهٔ این سه مجتهد آمده بود: «الیوم همت در رفع این سفاکِ جبار ... از اهم واجبات و دادن مالیات به گماشتگان او از اعظم محرمات و بذل جهد در استحکام و استقرار مشروطیت به منزلهٔ جهاد در رکاب امام زمان ... است.»

۲۵ *صحیفهٔ نور*، ج ۲۱، ص ۳۴.

۲۶ *صحیفهٔ نور*، ج ۲۰، ص ۱۷۰.

۲۷ *شاهنامهٔ* فردوسی، چاپ مسکو، جلد ۵، ص ۲۰۳؛

ترجمهٔ عربی بنداری: «فصعد الیه جوذرز و غرف من دمه غرفةً و تشرّبها تشفیاً لسیاوخش و لاولاده السبعین»، ص ۲۶۴.

28 *The Encyclopedia Americana*, Slavery.

۲۹ گمپرتس، *متفکران یونانی*، ج ۲، ص ۵۵۷.

۳۰ همان.

۳۱ همان، جلد ۱، ص ۴۹.

۳۲ *تاریخ طبری*، ص ۶۰۴، «وکتب کیقاوس الرستم عتقاً من عبودة الملک و اقطعه سجستان و زابلستان». در ترجمهٔ *تاریخ طبری*، ص ۶۰۲، آمده است: «کیکاوس رستم را آزادنامه‌ای بنوشت و پادشاهی زابلستان و سیستان بدو داد.» ابن بلخی نیز در *فارسنامه* (ص ۵۱) پس از ذکر دلیری‌هایی که رستم برای حفظ جان کیکاوس از خود نشان داد می‌نویسد که شاه «رستم را در مقابلت این خدمت از بندگی آزاد کرد ... و نسخهٔ آزادنامه و عهد که از بهر رستم نوشت این است: به نام یزدان دادار روزی دهنده، این آزادنامه کیکاوس بن کیقباد فرمود مر رستم بن دستان را ...» فردوسی تفصیلِ هدایایی را که کیکاووس به رستم داد می‌آورد و از این نامه هم یاد می‌کند:

نوشته یکی نامه‌ای بر حریر ز مشک و ز عنبر، ز عود و عبیر

لیکن او از مفاد نامه چیزی نمی‌گوید و این نکته درخور توجه است.

۳۳ *سفرنامهٔ ابن بطوطه*، ترجمهٔ محمد علی موحد، ج ۲، ص ص ۳۶۱-۳۶۲.
۳۴ همان، ص ۳۶۱.

[35] *The Encyclopedia Americana*, Slavery.

۳۶ به نقل از دیاکوف، *تاریخ جهان باستان*، ج ۳، ص ۱۱۰، ترجمهٔ محمد باقر مؤمنی و ...، چاپ سوم، نشر اندیشه، تهران، ۱۳۵۳.

۳۷ احمد عُلبی، *ثورةالزنج*، ص ۱۷ (به نقل از ابن جوزی و ابوالمحاسن و سیوطی).

۳۸ پژواک وحشت از چیرگی زنگیان بر بغداد، شهر هزار و یک شب، را در ادبیات فارسی می‌توان دید:

جعد بر سیمین رخسارش گویی که مگر لشکرِ زنگ همی غارتِ بغداد کند

[39] *Encyclopedia of Public International law*, R. Bernhardt (ed.), vol. 8, p. 481.

۴۰ دکتر عبدالهادی حائری، *نخستین رویارویی‌های اندیشه‌گران ایران با دو رویهٔ تمدن بورژوازی غرب*، ص ص ۷۴-۷۶.

[41] James Farr, "The Problem of Slavery in Locke's Political Thought", *Political Theory*, Vol. 14, No. 2, May 1986, pp. 263-286.

[42] Geoffrey Robertson, *Crimes Against Humanity*, p. 13 (Penguin Books, 2000)
برای متن مقاوله نامهٔ منع بردگی ۱۹۲۶م و همچنین مقاوله نامهٔ تکمیلی ۱۹۵۶م نگاه کنید به:

Ian Brownlie, *Basic Documents on Human Rights*, pp. 52-64 (Third edition, reprinted 1994).

[43] Kevin Bales, *Disposable Peoples: New Slavery in the Golobal Economy* (1999); cited by Mahmood Monchipouri, "The Search for International Human Rights and Justice", *Human Rights Quarterly*, vol. 23, Number 2, May 2001.

[44] Christian Delacampagne, *La Philosophie Politique Aujourd'hui*, p. 166.

[45] Michel Foucault, *Power, Right, Truth in Contemporary Political Philosophy-An Anthology*, edited by Robert E. Gooblin and Philip Pettit, Australian National University, Canberra, 1997.

[46] *Declaration on Principles of International Law Concerning Freindly Relations and Cooperation Among States.*

[47] Nothing contained in the present Charter shall authorize the United Nations to

intervene in matters which are essentially within the domestic jurisdiction of any State.

۴۸ نگاه کنید به مقالهٔ آنتونی داماتو تحت عنوان:

"Domestic Jurisdiction"

در جلد دهم *دایرة المعارف حقوق بین الملل عمومی*، ویراستهٔ برنهاردت، جلد دهم، ۱۹۸۷م، ص ص ۱۳۲-۱۳۷.

۴۹ فاصلهٔ تاریخی از اواسط قرن هجدهم میلادی تا جنگ جهانی اول (۱۹۱۴-۱۹۱۸م) را که دوران اوج رونق مکتب اثبات گرایی حقوقی است عصر «مفهوم مطلق حاکمیت» نامیده‌اند. نگاه کنید به مقالهٔ مفصل و آموزندهٔ هلموت اشتاینبرگر در جلد دهم *دایرة المعارف حقوق بین الملل عمومی*، ویراستهٔ برنهاردت، جلد دهم، ۱۹۸۷م، ص ص ۳۹۷-۴۱۸.

۵۰ مقاوله‌نامهٔ امریکایی حقوق بشر در ۱۹۶۹م با پیروی از مقاوله‌نامهٔ اروپایی حقوق بشر تنظیم گردید و درکستاریکا به تصویب رسید. این مقاوله‌نامه در حدود ۲۲ فقره از حقوق سیاسی و مدنی را دربرمی‌گیرد.

51 ... but also to those that offend, shock or disturb the State or any sector of it's population (Handyside Case, A24 (1976) p. 23).

52 The Sunday Times Case. Judgment of 26 April 1979, No 30.

۵۳ برای تفصیل بیش‌تر دربارهٔ این دعوی نگاه کنید به:

European Human Rights Law (Text and Materials), Oxford (1995), pp. 71-83.

54 The Contempt of Court Act of 1981.

55 "Now Let's Set a New Course of the World, No Less", *International Herald Tribune*, September 5, 2000.

۵۶ روزنامهٔ نوروز در شمارهٔ ۲۶ فروردین ۱۳۸۰ خبر داد که کمیسیون تحقیق مجلس ملی فرانسه به بررسی چگونگی قتل عام سال ۱۹۹۶م هفت هزار تن از مسلمانان سربرنیتسا در بوسنی و هرزگوین پرداخت. قتل عام این شهر که به عنوان منطقهٔ امن از سوی سازمان ملل متحد اعلام شده بود در برابر چشم نیروهای هلندی سازمان ملل انجام گرفت. ظاهراً نیروهای هلندی به بهانهٔ این که «حمام خون» در منطقه ایجاد نشود پس از ورود سربازان صرب به شهر از هرگونه مداخله خودداری نموده بودند.

۵۷ فجایع و مظالمی که دولت‌ها بر شهروندان خود روا می‌داشتند، و روا می‌دارند، خاص

یک گوشهٔ معینی از دنیا نیست. نمونه‌های آن را در هر پنج قارهٔ جهان می‌توان دید. این فجایع معمولاً در هرکشور به نام یک نفر نوشته می‌شود ولی در واقع چنین نیست وهیچ ظالم خونخواره‌ای جز به دستیاری صاحبان مناصب که خود را در اختیار او می‌گذارند واجرای تمایلات او را برعهده می‌گیرند قادر نیست که تسمه از گردهٔ مردم بکشد و دمار از روزگار آنان برآورد. در اندونزی در حدود سی تا چهل ژنرالِ عالی‌رتبه، دویست تا سیصد سرهنگ ارتش در مظالم دوران سوهارتو سهم داشتند. گفته می‌شود اگر بنا باشد مسؤولان نظامی این مظالم را تعقیب کنند ارتش اندونزی از فرماندهان خالی خواهد شد. روی کار آمدن سوهارتو در سپتامبر سال ۱۹۶۵م با کشتار صدها هزار تن همراه بود. می‌گفتند کمونیست‌ها می‌خواستند کودتا کنند و همین اتهام مجوز قتل عامی بود که شمار کشته شدگان آن را پانصد هزار تن و شمارِ بازداشت شدگان آن را ششصد هزار تن برآورد کرده‌اند. بسیاری از آن قربانیان اصلاً کمونیست نبودند و اتهام کمونیستی دستاویزی برای زورگویی‌ها، انتقام‌کشی‌ها و تصفیه حساب‌های شخصی شده بود. (آمار واطلاعات مربوط به اندونزی را از آخرین شمارهٔ روزنامهٔ *هرالد تریبیون* در سال ۱۹۹۹م برگرفته‌ایم.)

۵۸ کوفی عنان در آخرین اجلاس کمیسیون حقوق بشر در قرن بیستم (مارس ـ آوریلِ ۱۹۹۹م)، به نقل از دکتر حسین مهرپور، *حقوق بشر و راه‌کارهای اجرای آن*، ص ۶۶.

فهرست نام‌ها

این فهرست ضبط فارسی بعضی از نام‌های بیگانه را که در متن کتاب آمده است، به ترتیب الفبای فارسی نشان می‌دهد؛ کسانی که درجست وجوی ضبط اصلی نام‌ها باشند، آن را در مقابل ضبط فارسی خواهند یافت.

آدلارد	Adelard of Bath
آستین، جان	Austin, John
آلفونسو	Alfonso
آلنده، سالوادور	Allende, Salvador
آنتونینوس	Antoninus
آنتیگون (آنتیگونه)	Antigone
آنتیل	Antilles
اتئوکل	Eteocles
اتیک (آتیکا)	Attica
ادسا	Odessa
ارمنستان	Armenia
اروپای شرقی	Eastern Europe
اروپای شمالی	Northern Europe
اروپای غربی	Western Europe
اروگوئه	Uroguay
اسپنسر، هربرت	Spencer, Herbert
اسپینوزا، باروخ	Spinoza, Baruch
استالین، ژُزف	Stalin, Joseph
استاملر	Stammler

استراسبورگ (اشتراسبورگ)	Strasburg
اسکاندیناوی	Scandinavia
اسکوتس، دانس	Scotus, Duns
اسکوتیان	Scythens
اسکیونه	Skione
اسمیت، آدام	Smith, Adam
اسمیتفیلد	Smithfield
اشتاینبرگر، هلموت	Steinberger, Helmut
اشکرفت	Ashcraft
افریقای جنوبی	South Africa
افریقای شرقی	Eastern Africa
اکویناس (آکویناس)، توماس	Aquinas, Thomas
البیگاییان (آلبیگیان)	Albigenses
امبروز (سنت)	Ambrose (Saint)
امریکا	America
امریکای جنوبی	Southern America
امریکای لاتین	Latin America
اندلس	Andolusia
انطاکیه	Antioch
انکیزیسیون	Inquisition
انگلوساکسونها	Anglo Saxons
اودیپ (اویدیپوس)	Oedipus
اوریا	Uriah
ایزابل	Isabella
ایلیاد	Iliad
ایمریک	Eymerico
اینوسان	Innocent
باتیفول	Batifole
باث	Bath
باربادوس	Barbados
برادفورد	Bradford
برک، ادموند	Burke, Edmond
برلین، آیزایا	Berlin, Isaia
برنهاردت	Bernhardt
بزیه	Beziers
بلاکستون	Blackstone

جروم (سنت)	Jerome (Saint)
جروم، فرانک	Jerome, Frank
جیمز، ویلیام	James, William
چائوشسکو، نیکولای	Ceaoșescu, Nicalae
چارلز	Charles
چچنیا	Chechnia
حمورابی	Hamurabi
خمر	Khemer
دالامبر	d' Alembert
داماتو، آنتونی	D' Amato, Anthony
دکارت	Descartes
دل وکیو	Del Vecchio, Georges
دورانژ، گیوم	d'Orange, Guillaume
دوربان	Durban
دورکم، امیل	Durkheim, Emile
دورکین، رونالد	Doworkin, Ronald
دوگی، لئون	Duguit, Léon
دوورژه، موریس	Duverger, Maurice
دیدرو	Didérot
دیستیلرز	Distillers
دیویی، جان	Dewey, John
رابرت	Robert
رابینسون	Robinson
رادبروخ، گوستاو	Radbruch, Gustave
راس	Ross
راسل، برتراند	Russel, Bertrand
رالز، جان	Rawls, John
رایشتاگ	Reichstag
روسو، ژان ژاک	Roussea, Jean Jacques
رولینگ ب. و. آ	Röling B. V. A
ریپر	Ripert
ریچارد	Richard
ریموند	Raymond
زنون	Zeno
ژاک	Jacques
ژان پل	John Paul

Harvey	هاروی
Hägerström	هاگرستروم
Henry	هانری
Hayek	هایک
Her	هر
Herder	هردر
Hegel	هگل
Holmes, Oliver Wendell	هلمز، اولیور وندل
Helmut Steinberger	هلموت اشتاینبرگر
Helvetius	هلوِسیوس (هلوتیوس)
Hohfeld, Wesley	هوفلد، وسلی
Hooker	هوکر
Homer	هومر
Hitler	هیتلر
Hugh Trevor Roper	هیو تریور روپر
Hume, David	هیوم، دیوید
Jaspers, Karl	یاسپرس، کارل
Jehring	یرینگ

نمایه

اختصارات

(ا) : اصطلاح
(ج) : جا، محل
(عل) : علم
(گ) : گروه، دسته
(مذ) : مذهب، دین
(مل) : ملیت
(ن) : ناشر
پ : پانوشت، پاورقی

الف

ج

چ

ح

خ

د

ش

ص

ض

ط

ظ

ع

غ

ف

ک

گ

ل

ی

اعلامیهٔ جهانی حقوق بشر

ترجمهٔ محمد علی موحد

درهوای حقوق بشر

طرح‌های اردشیر رستمی

۱۳۸۱

مقدمه

نظر براین‌که شناسایی کرامتِ ذاتی وحقوق یک‌سان وجدایی‌ناپذیر همهٔ اعضای خانوادهٔ بشری اساس آزادی و عدالت و صلح جهانی است؛

نظر براین‌که اعمال وحشیانه‌ای که براثر نادیده گرفتن حقوق بشر و بی‌اعتنایی به آن انجام یافته است وجدان بشریت را به خشم آورده و [اینک] دنیایی که در آن همهٔ انسان‌ها در بیان و عقیده آزاد و از ترس و فقر فارغ باشند به عنوان والاترین آرمان‌های عموم مردم اعلام شده است؛

نظر براین‌که حقوق بشر باید از حمایت حکومت قانونی برخوردار باشد تا مردم مجبور نشوند که به عنوان آخرین علاج در برابر ظلم وتعدی به عصیان برخیزند؛

نظر براین‌که اهتمام به توسعهٔ روابط دوستانه در میان ملت‌ها امری واجب است؛

نظر براین‌که مردم ملل متحد در منشور [ملل متحد] ایمان خود را به حقوق بنیادین بشر و به کرامت و ارزش انسان‌ها و به حقوق برابر مردان و زنان اعلام کرده و برآن شده‌اند که برای نیل به پیشرفت اجتماعی و سطح زندگی بهتر و آزادی گسترده‌تر اهتمام ورزند؛

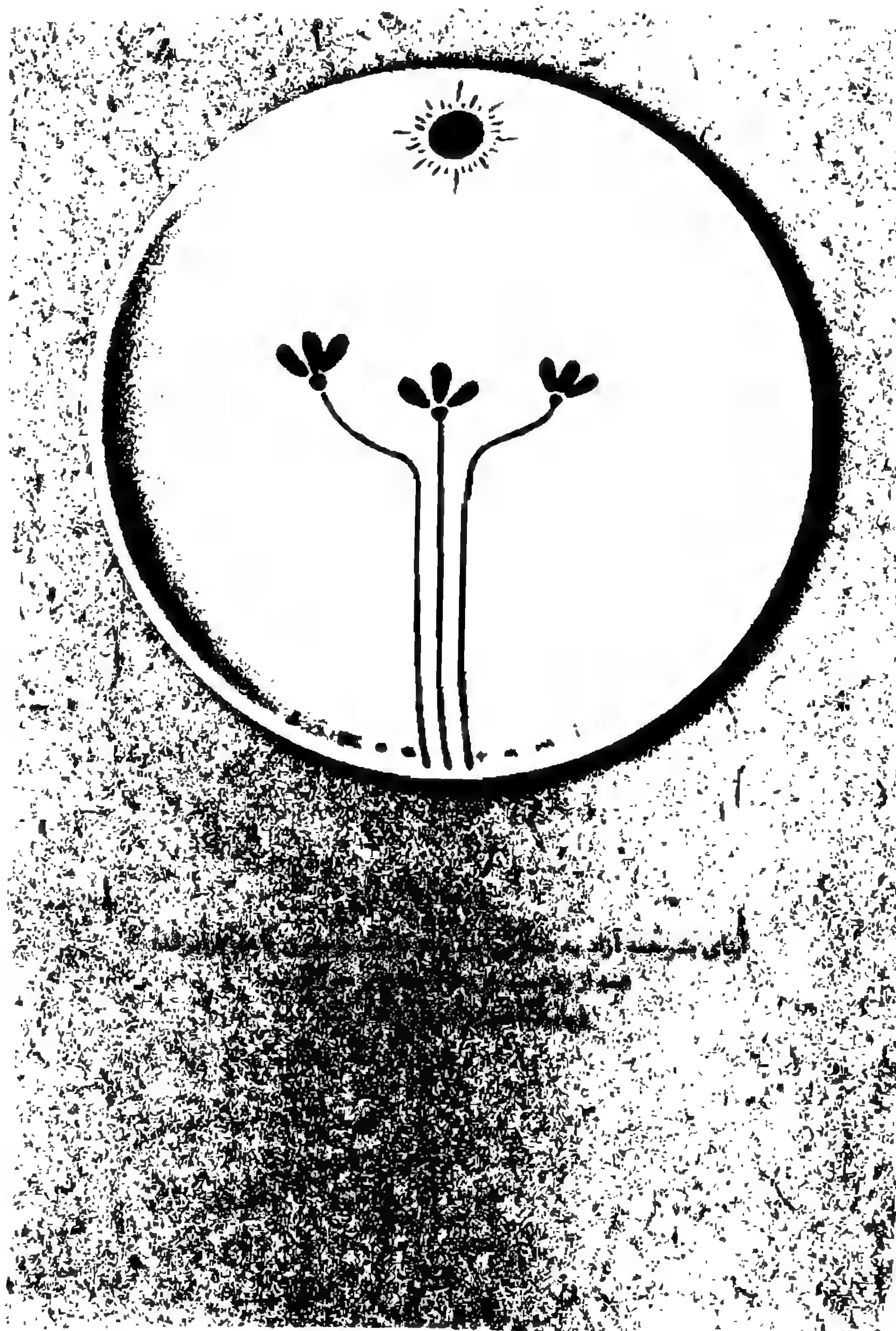
نظر براین‌که دولت‌های عضو خود را به احترام ملل متحد و رعایت جهانی حقوق بشر وآزادی‌های بنیادین با همکاری سازمان ملل متحد متعهد کرده‌اند؛

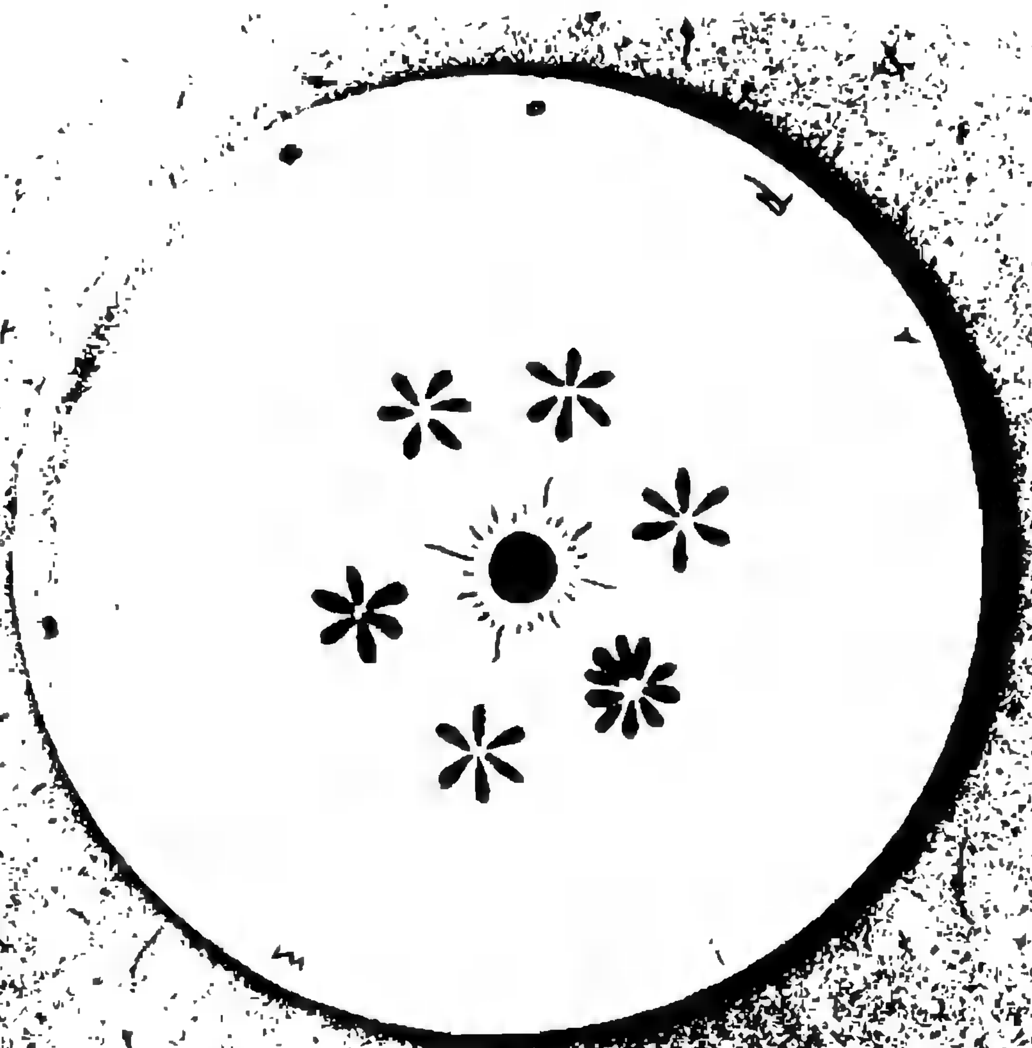
نظر بر این‌که تفاهم مشترک دربارهٔ این حقوق و آزادی‌ها به لحاظ ایفای کامل آن تعهد، کمال اهمیت را دارد؛

بنابرین

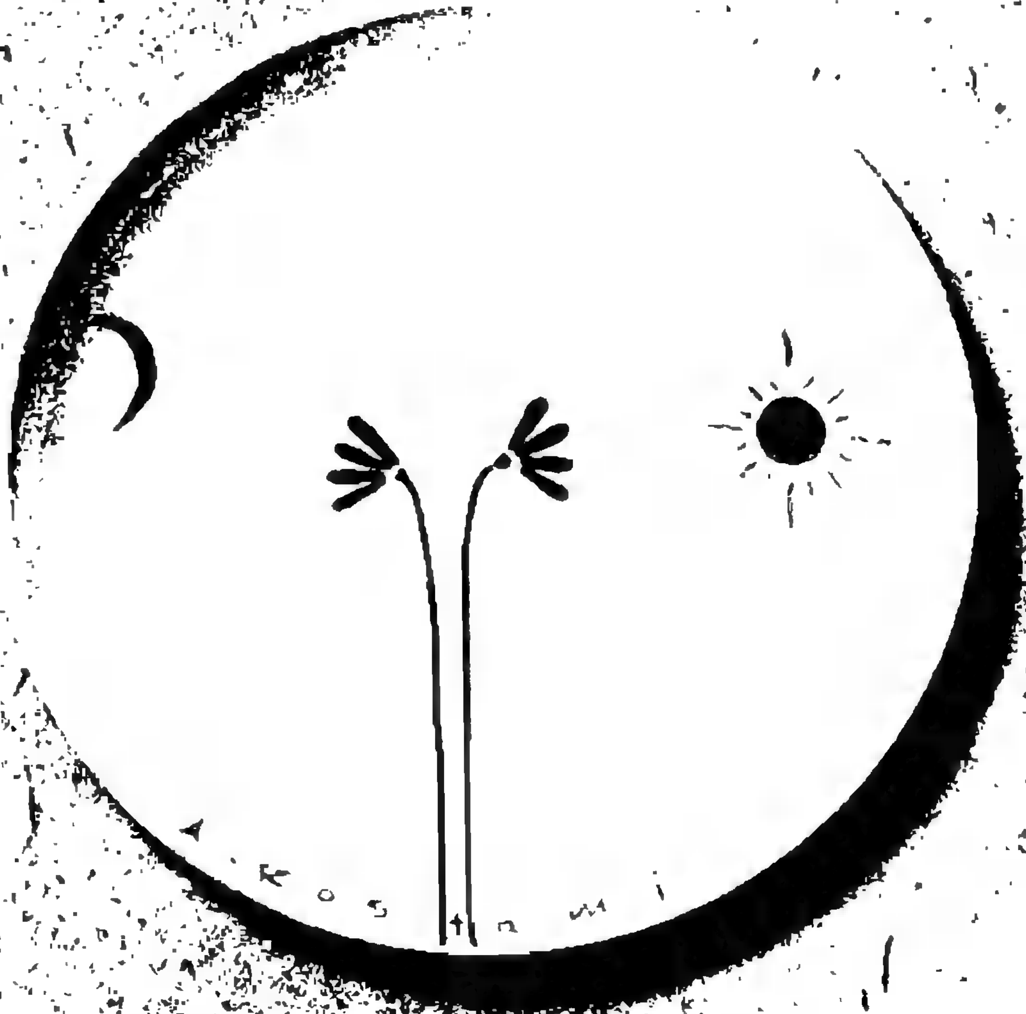
مجمع عمومی

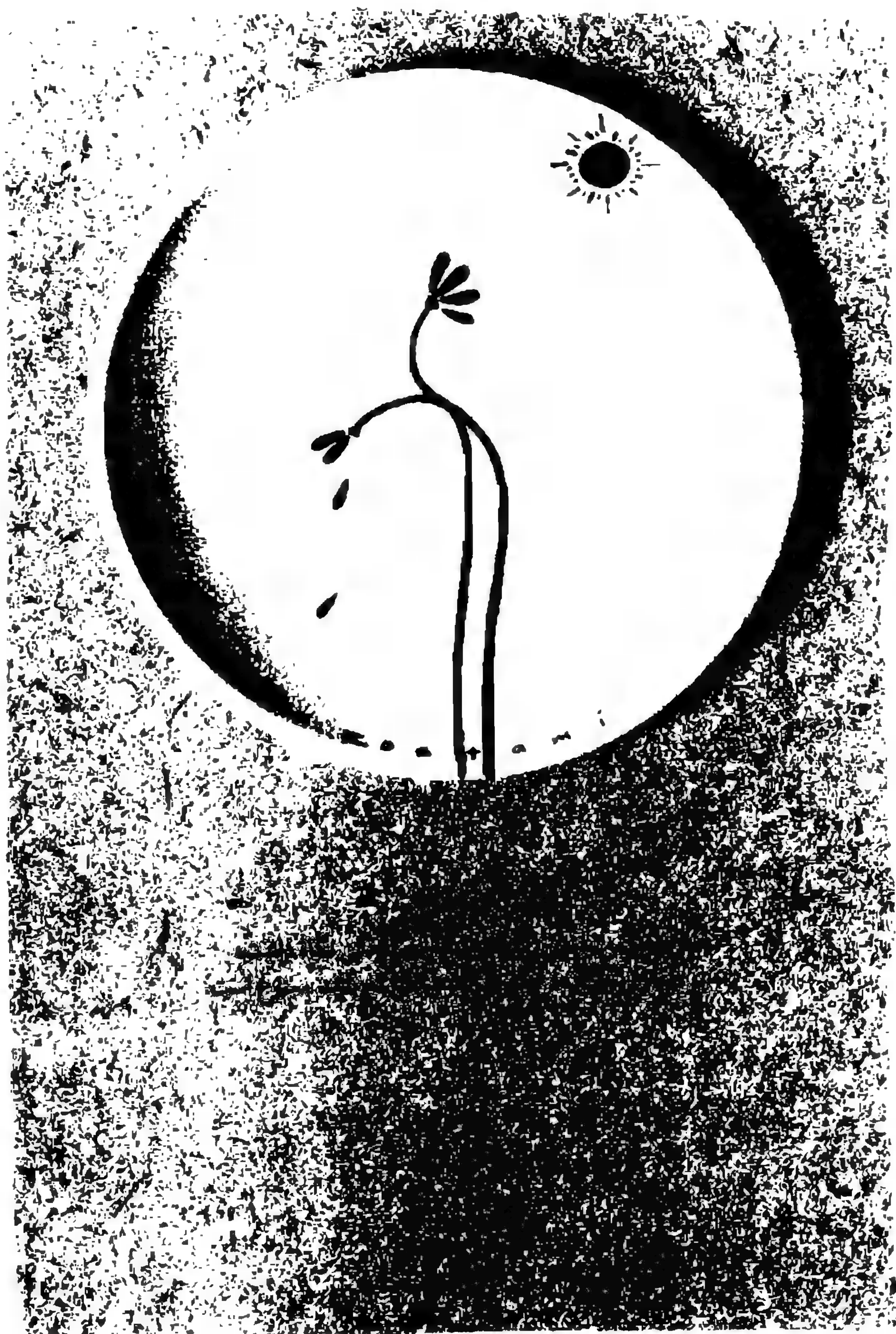
این اعلامیهٔ جهانی حقوق بشر را به عنوان معیار مشترکی برای همهٔ مردمان و همهٔ ملت‌ها اعلام می‌کنند تا کلیهٔ افراد و یکایک نهادهای اجتماع آن را همواره به خاطر داشته باشند و از راه تعلیم و آموزش در ترویج بزرگ‌داشت این حقوق و آزادی‌ها بکوشند و با تدابیر ملی و بین‌المللی گام به گام شناسایی و رعایت جهانی و واقعی آن‌ها را هم درمیان مردمان کشورهای عضو، و هم درمیان مردمان سرزمین‌هایی که در قلمرو صلاحیت آن‌ها قرار دارند، تحقق بخشند.

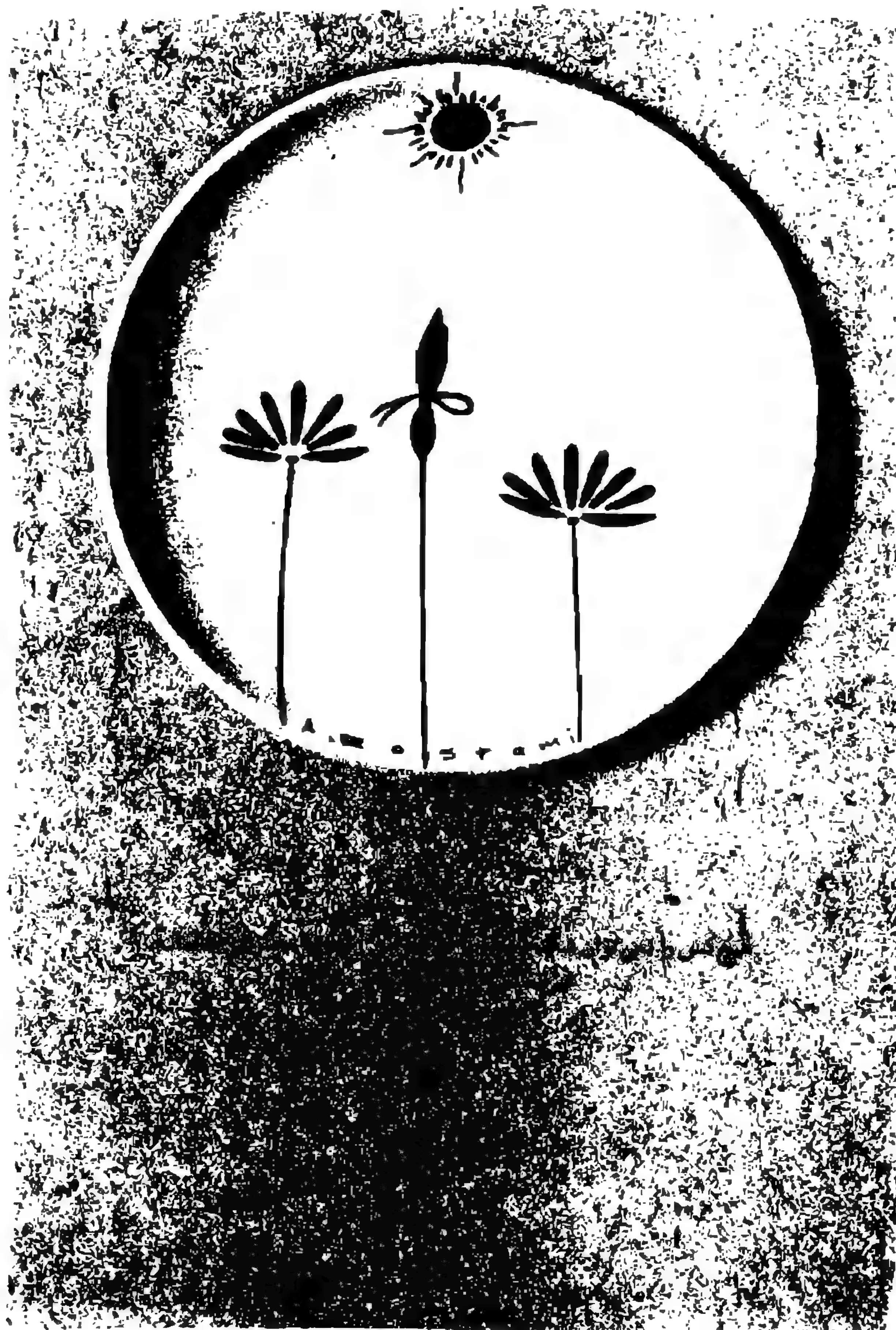




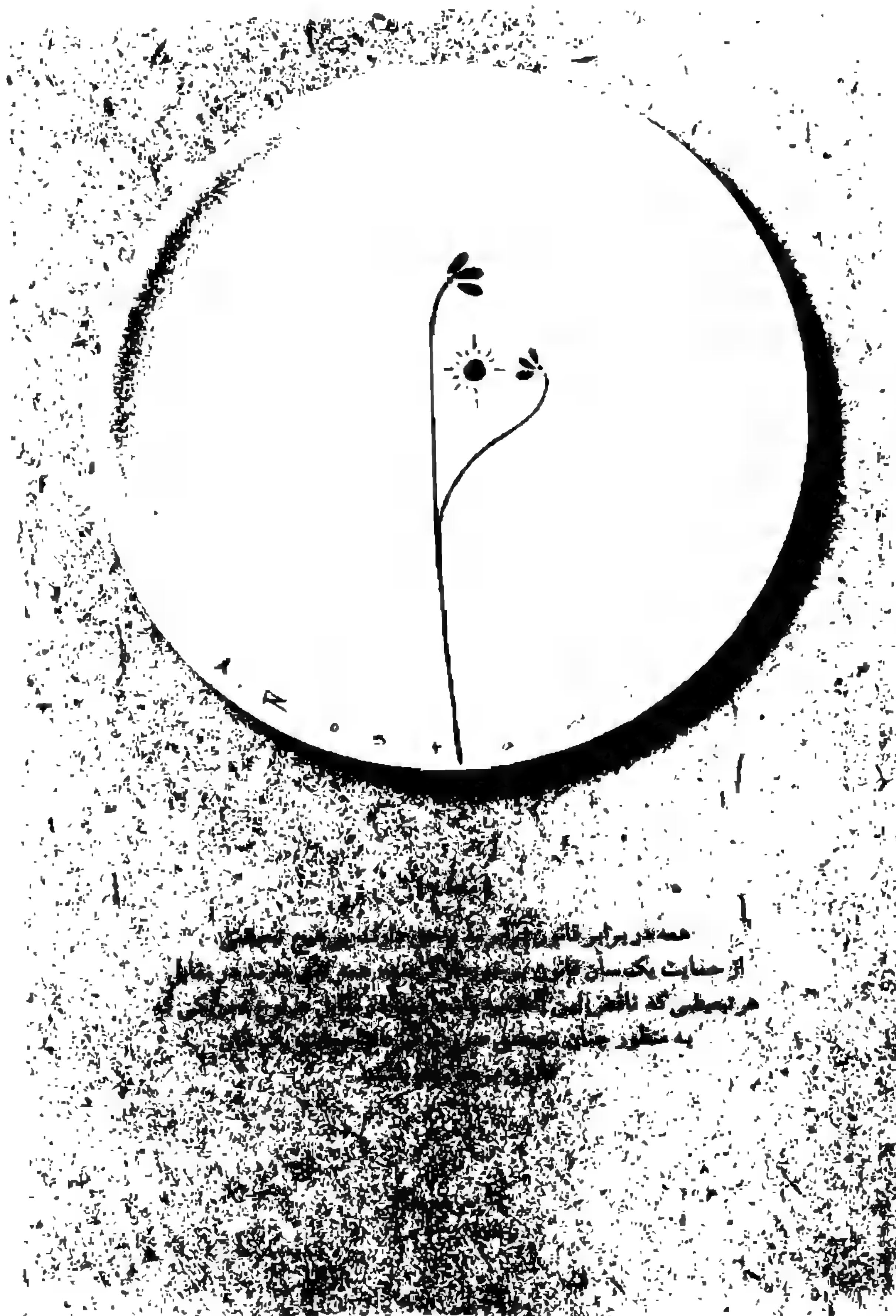
[illegible] ونکو چنین
[illegible] و متعاطی با اجتماعی
[illegible]
[illegible] برخوردار خواهد بود
[illegible] سیاسی
[illegible] آن وابسته است
[illegible] با خوش‌گفتار باشد
[illegible]

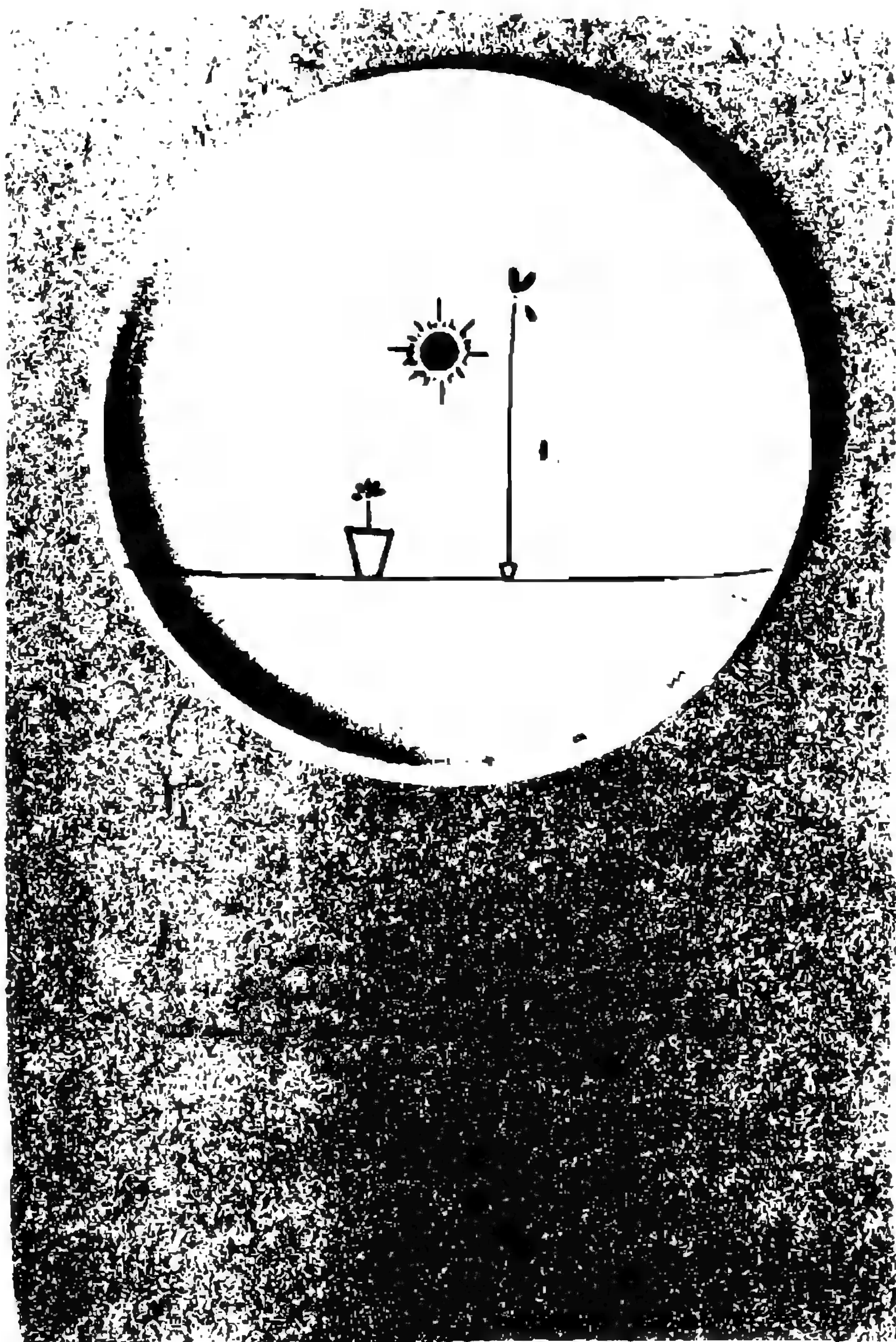

هر کس حق دارد که از
برخوردار باشد

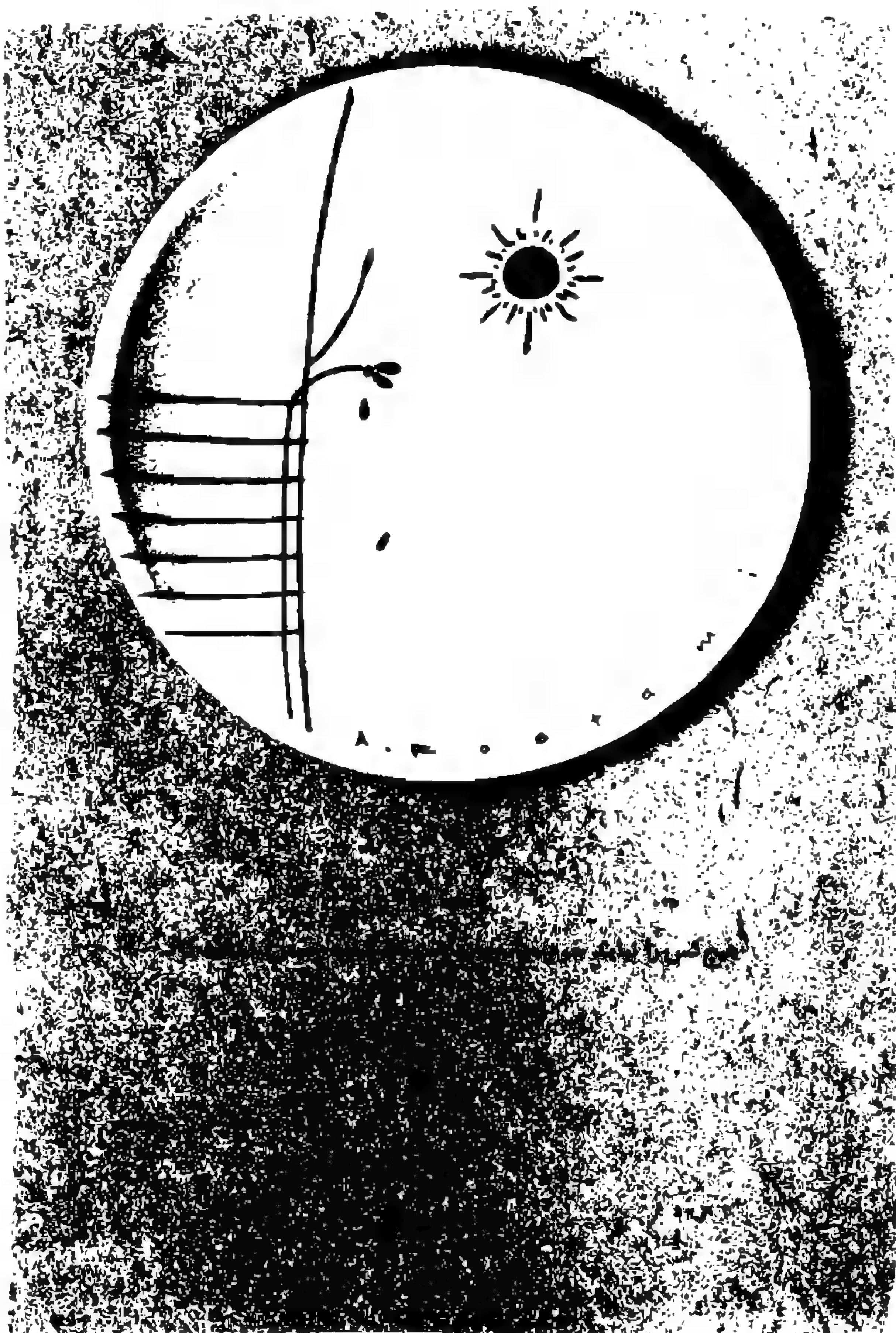


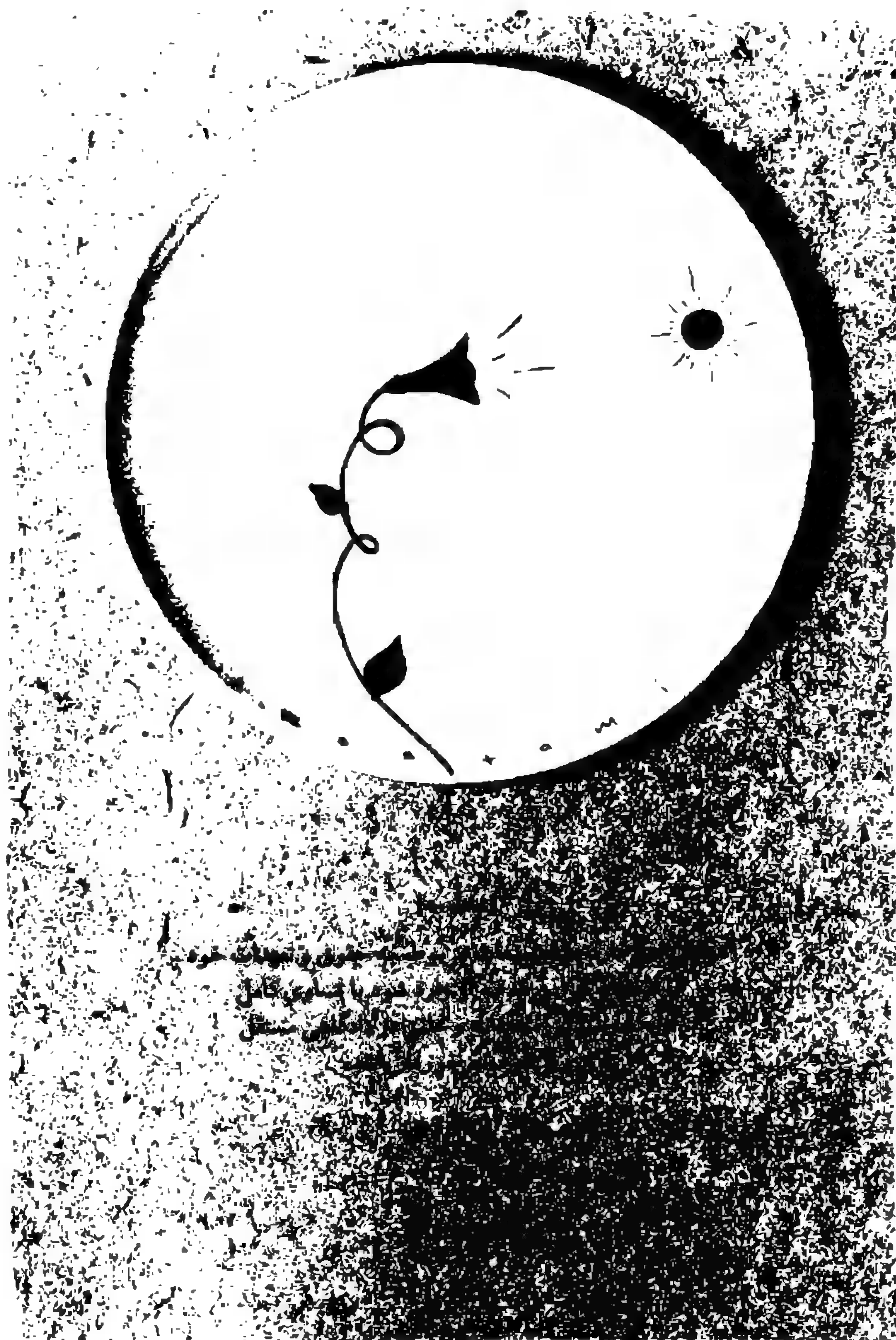


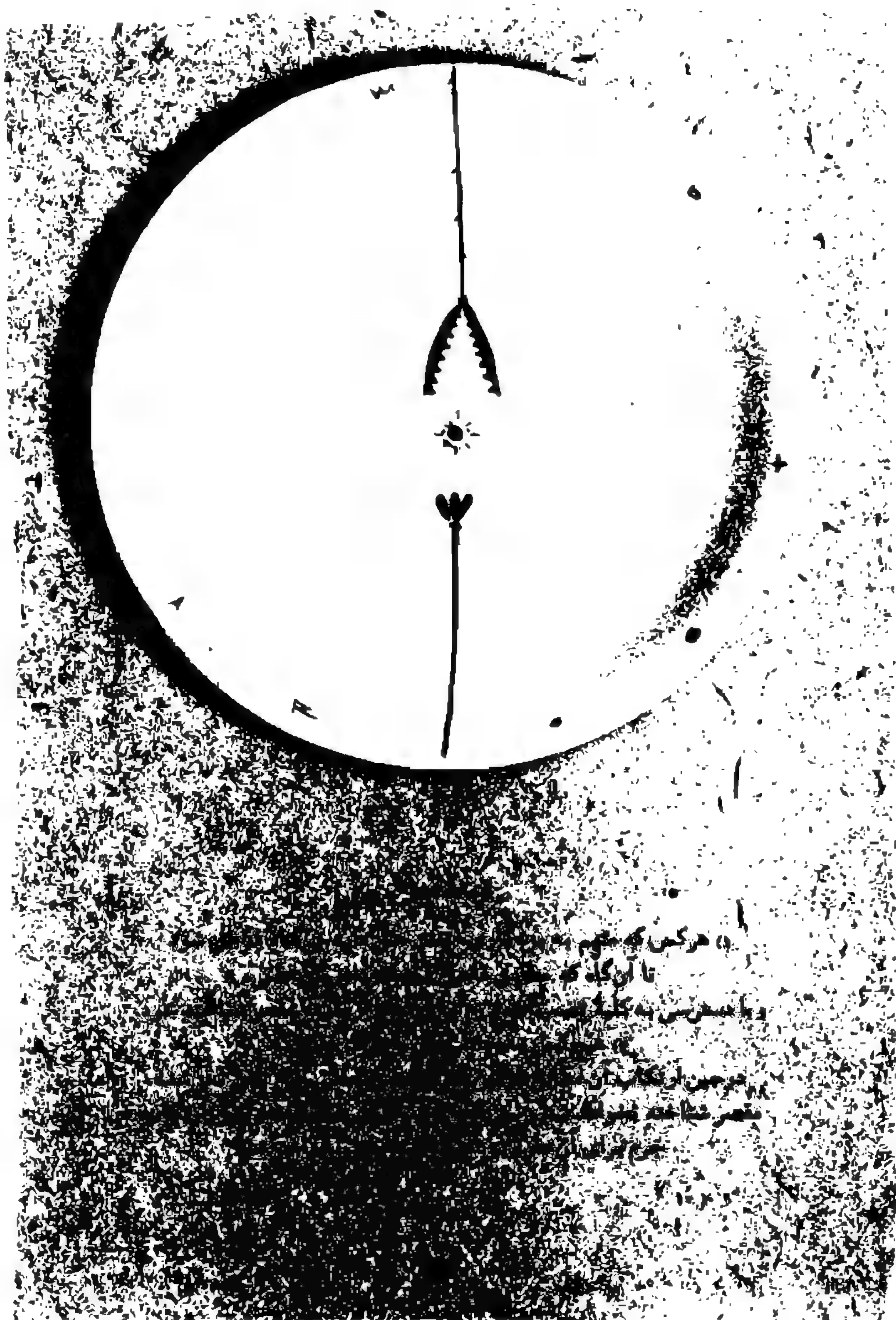


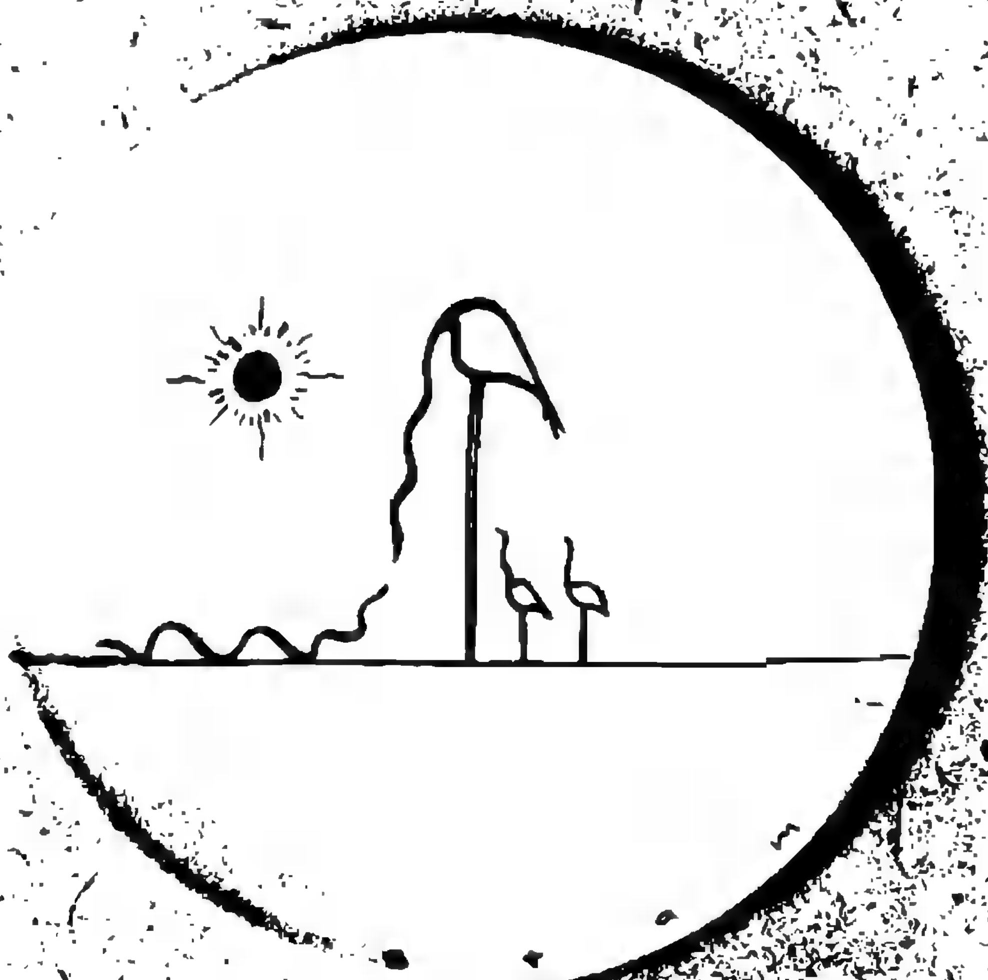


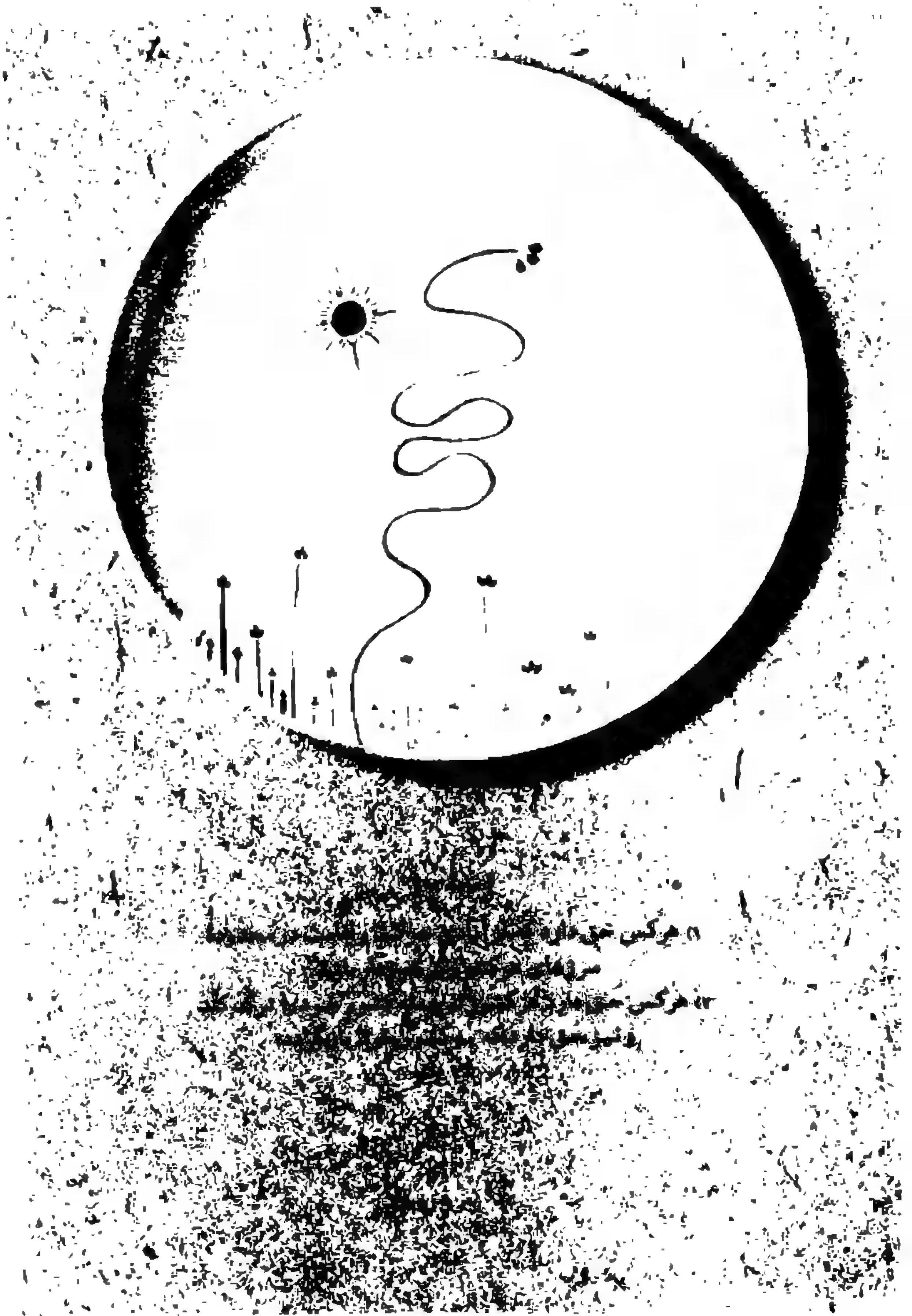


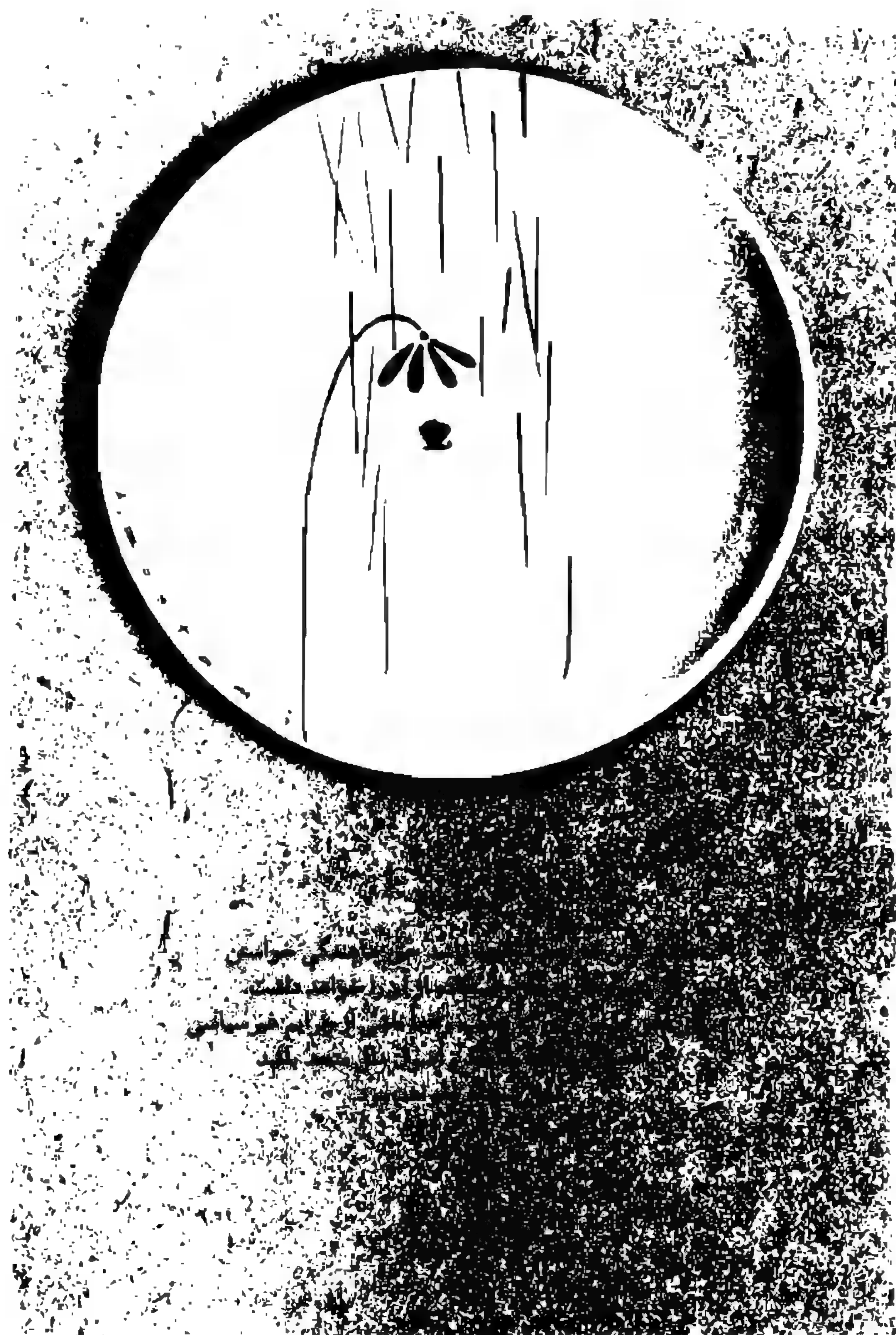


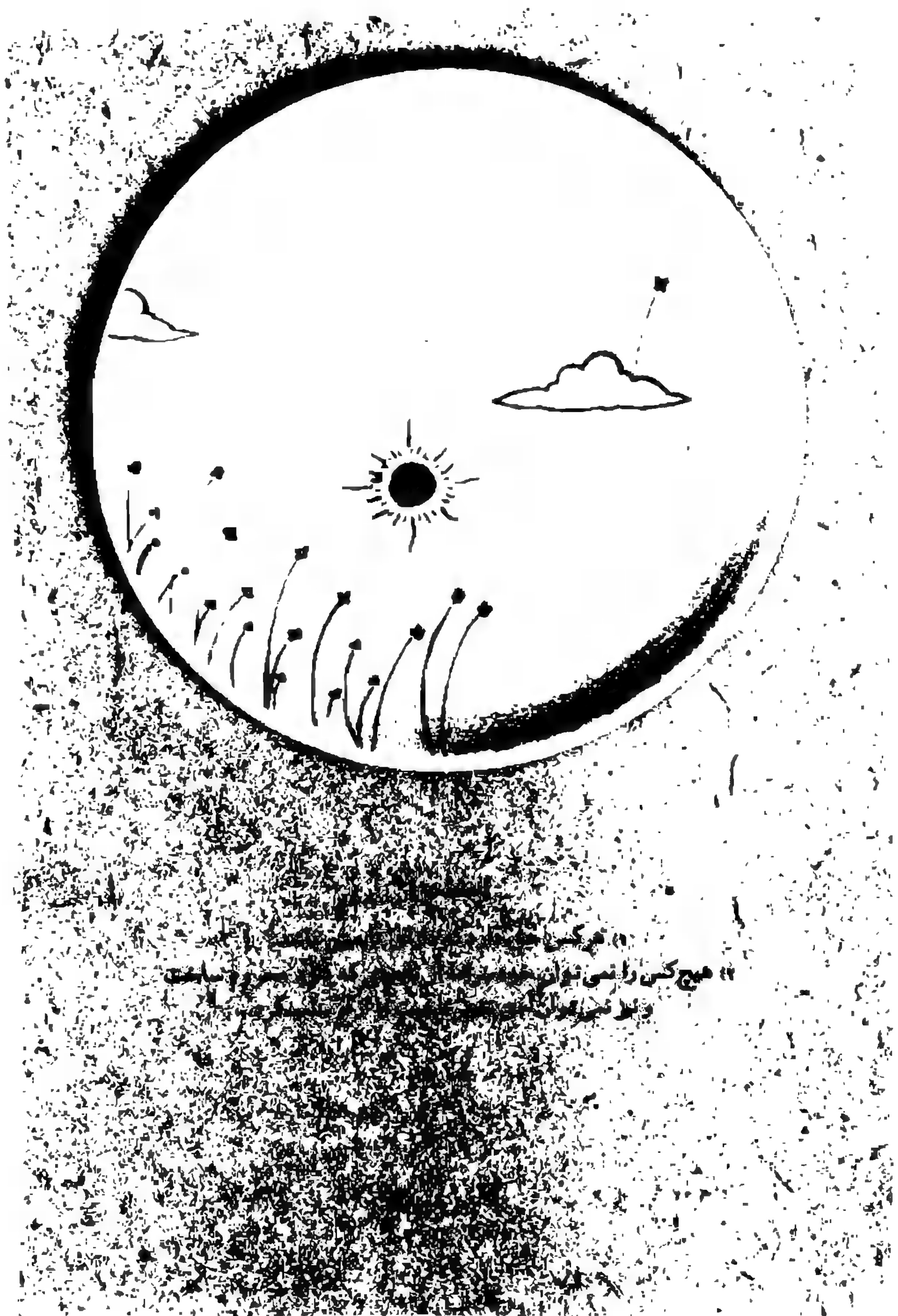


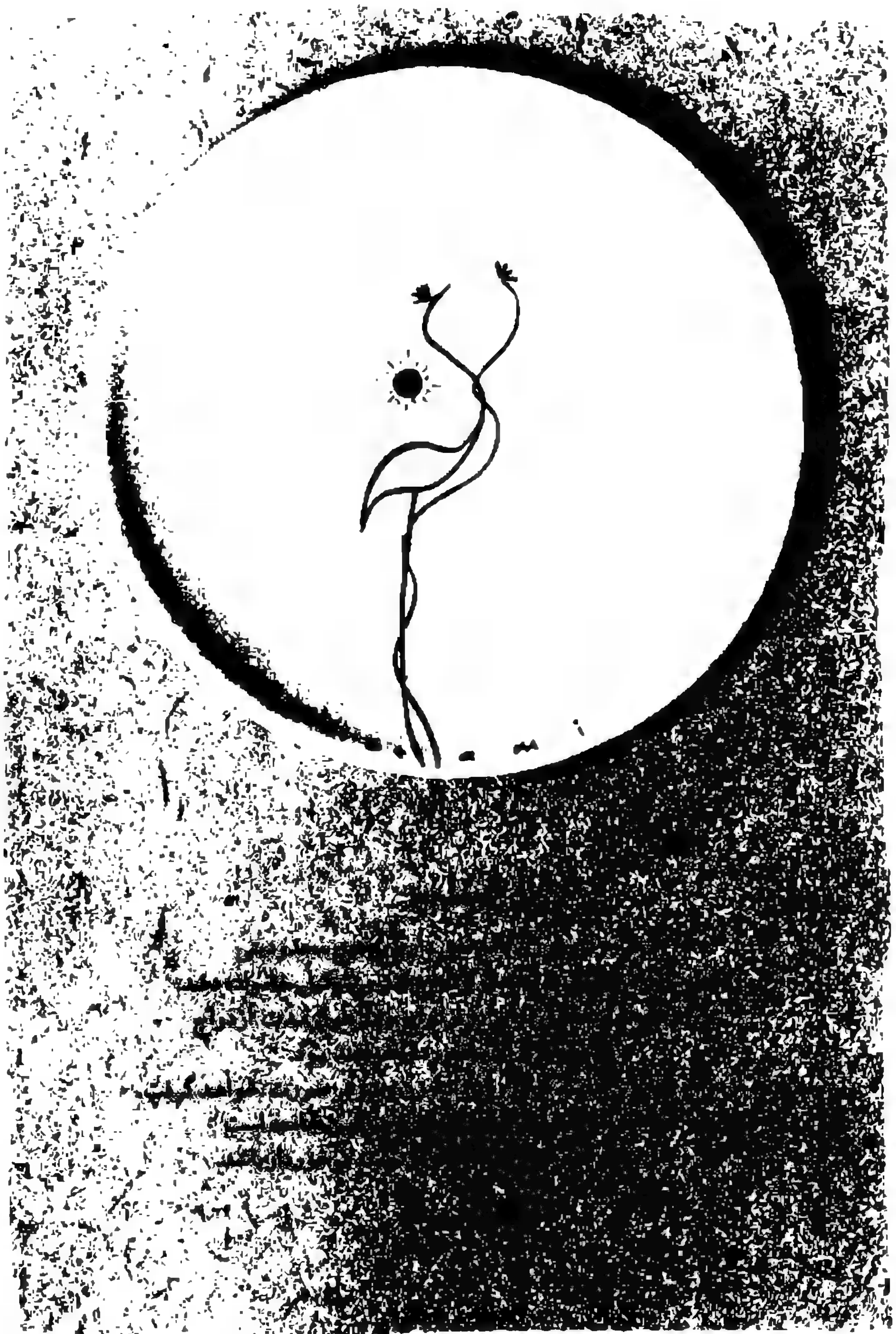


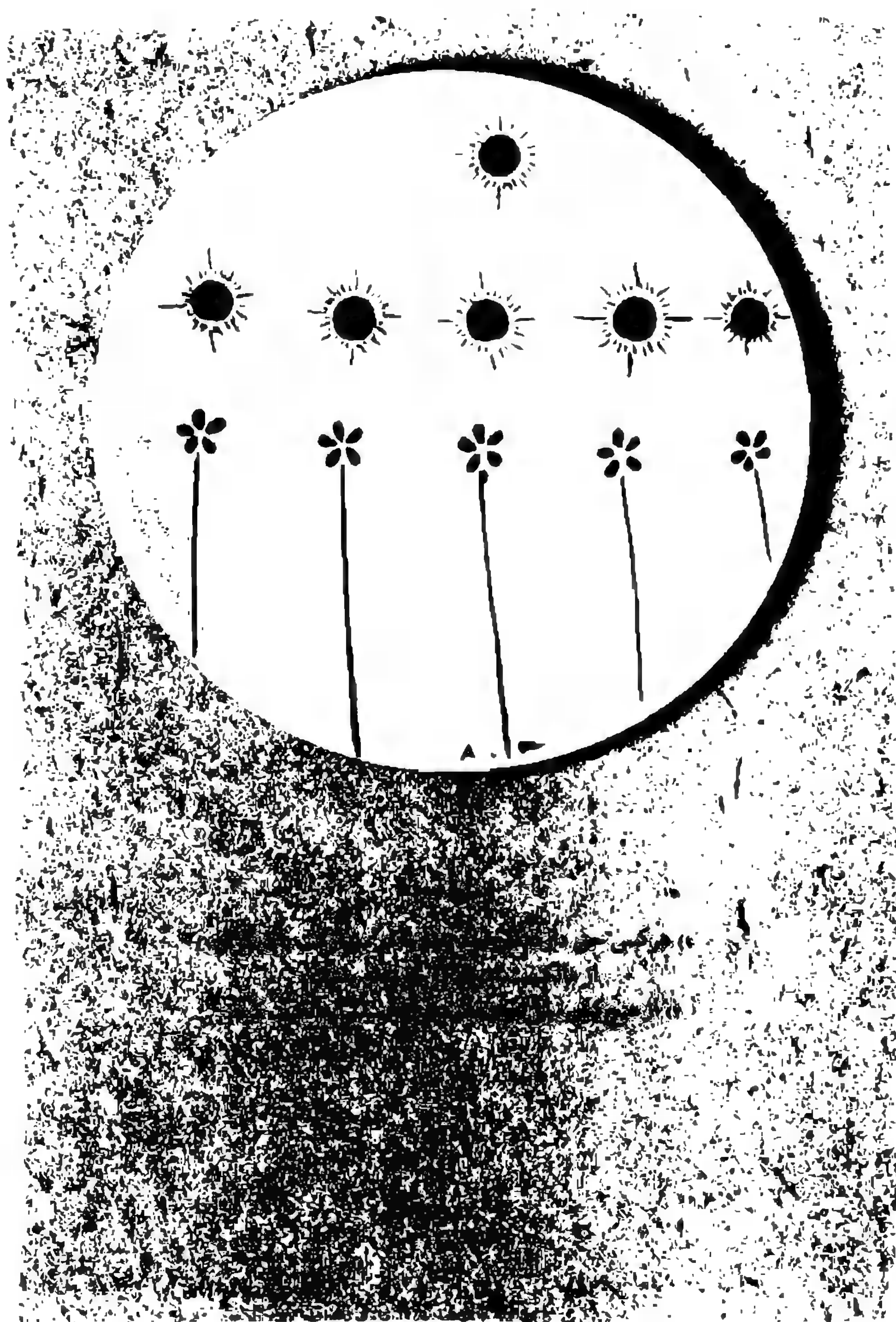


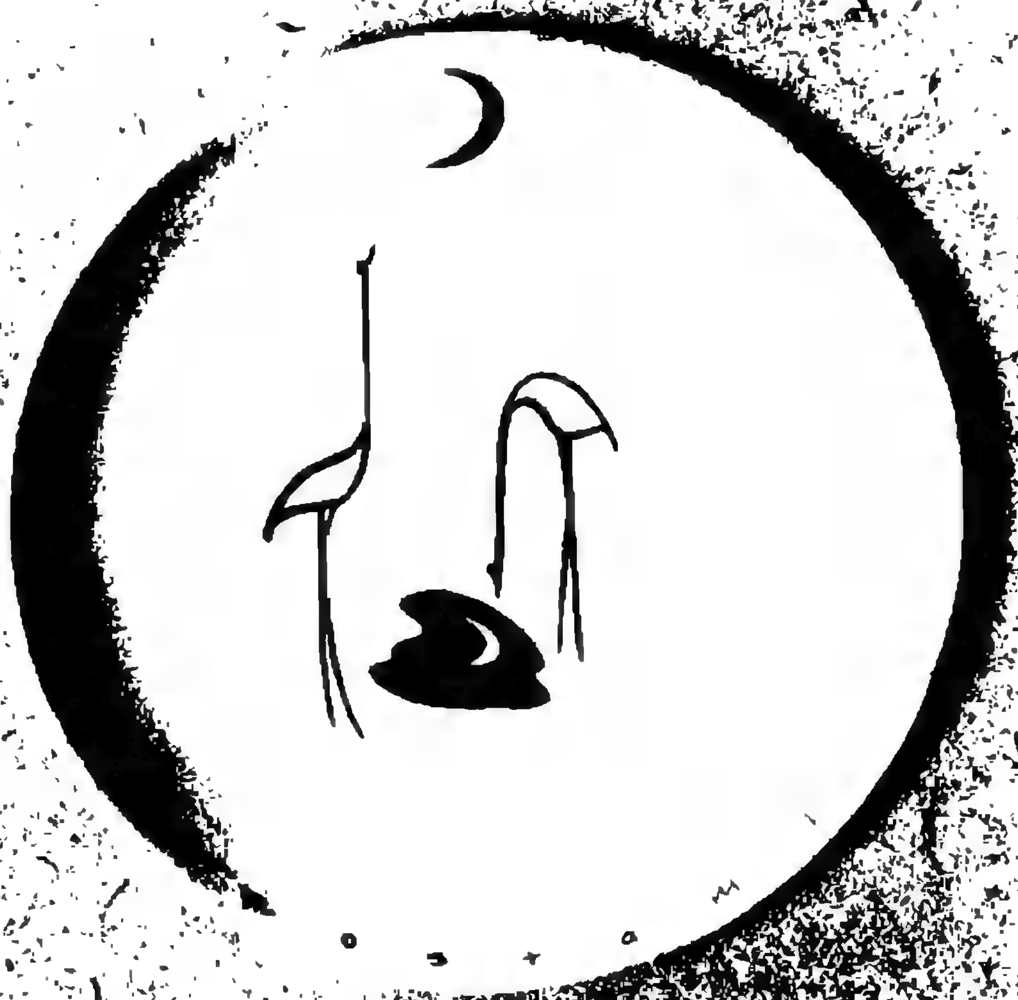


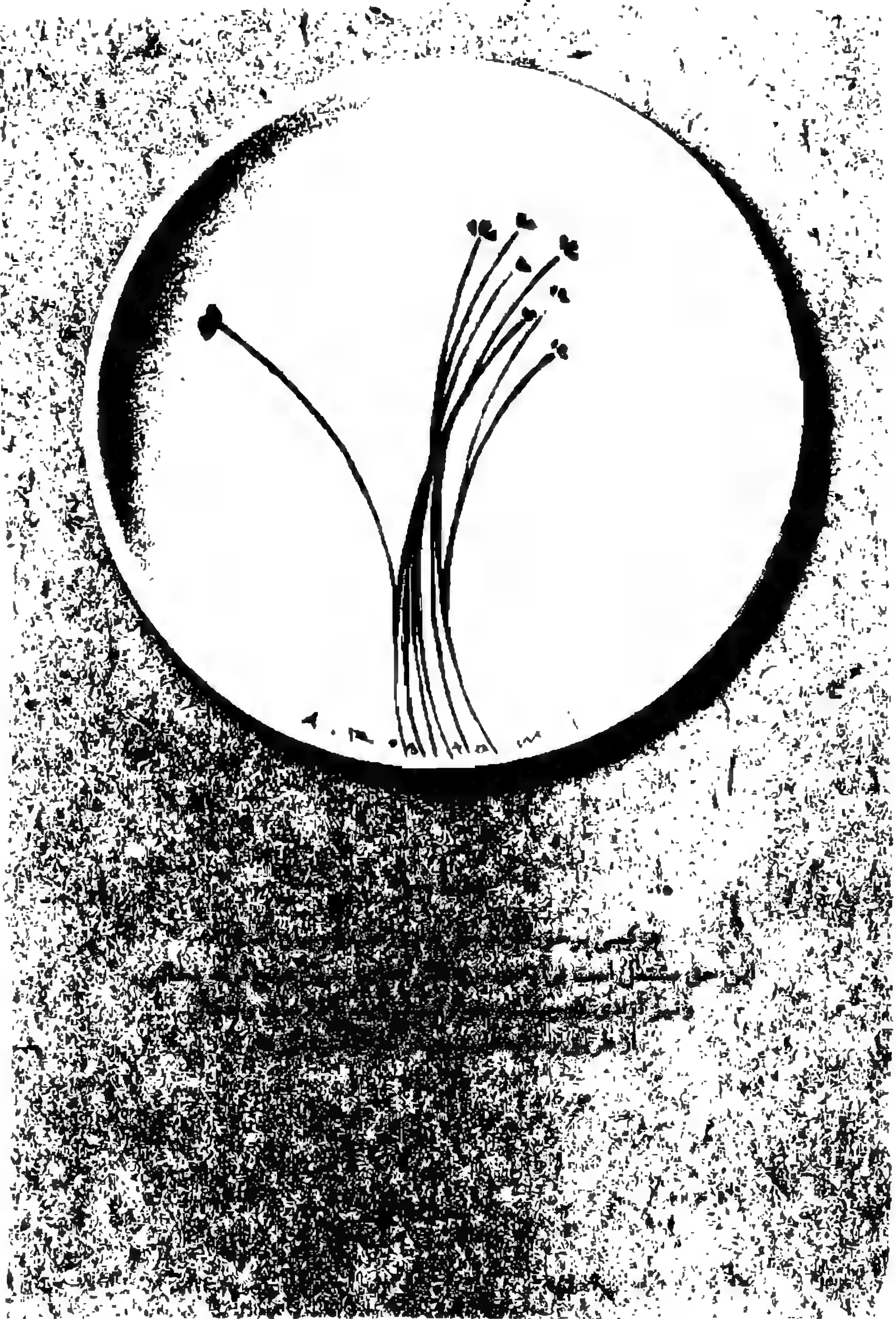


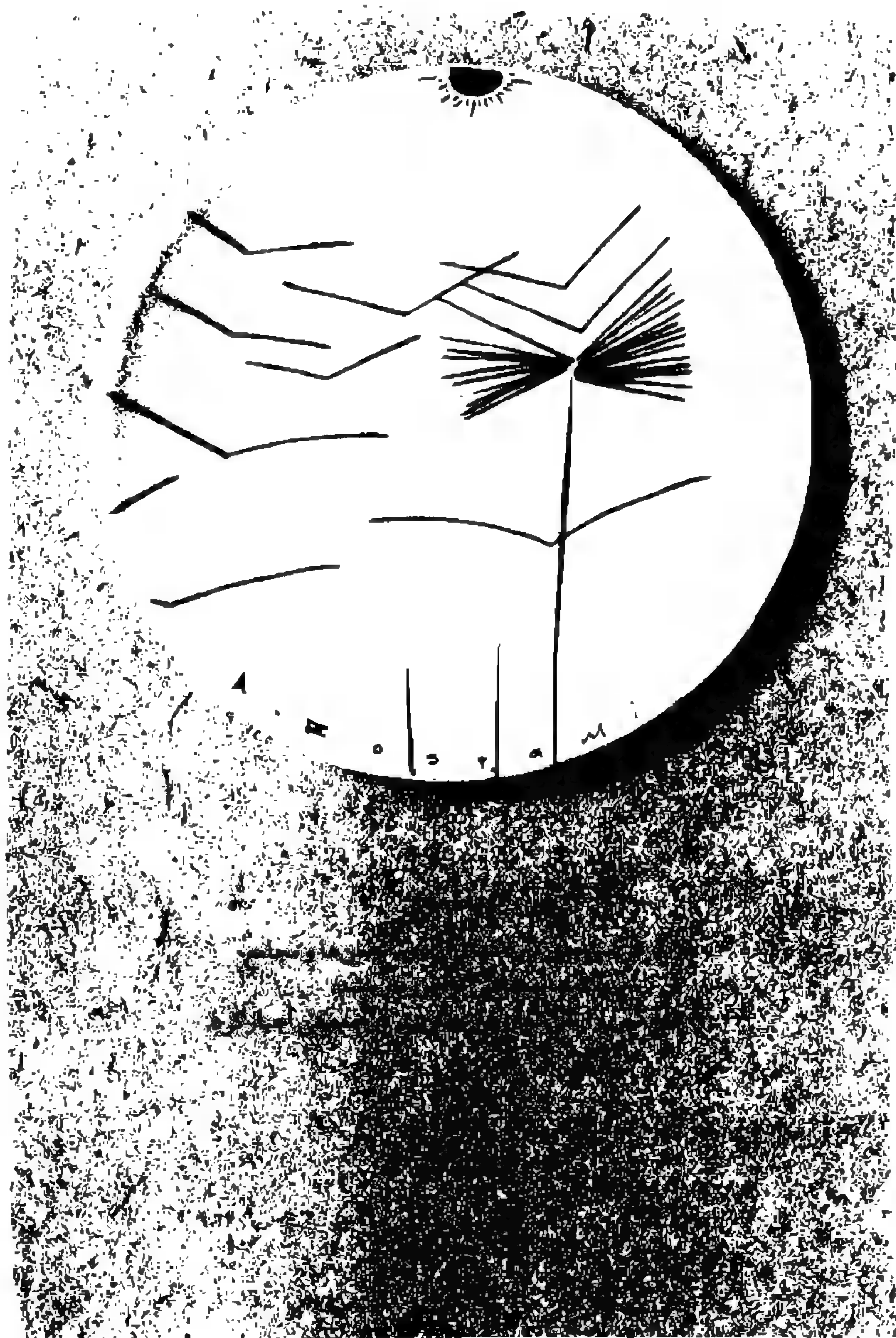


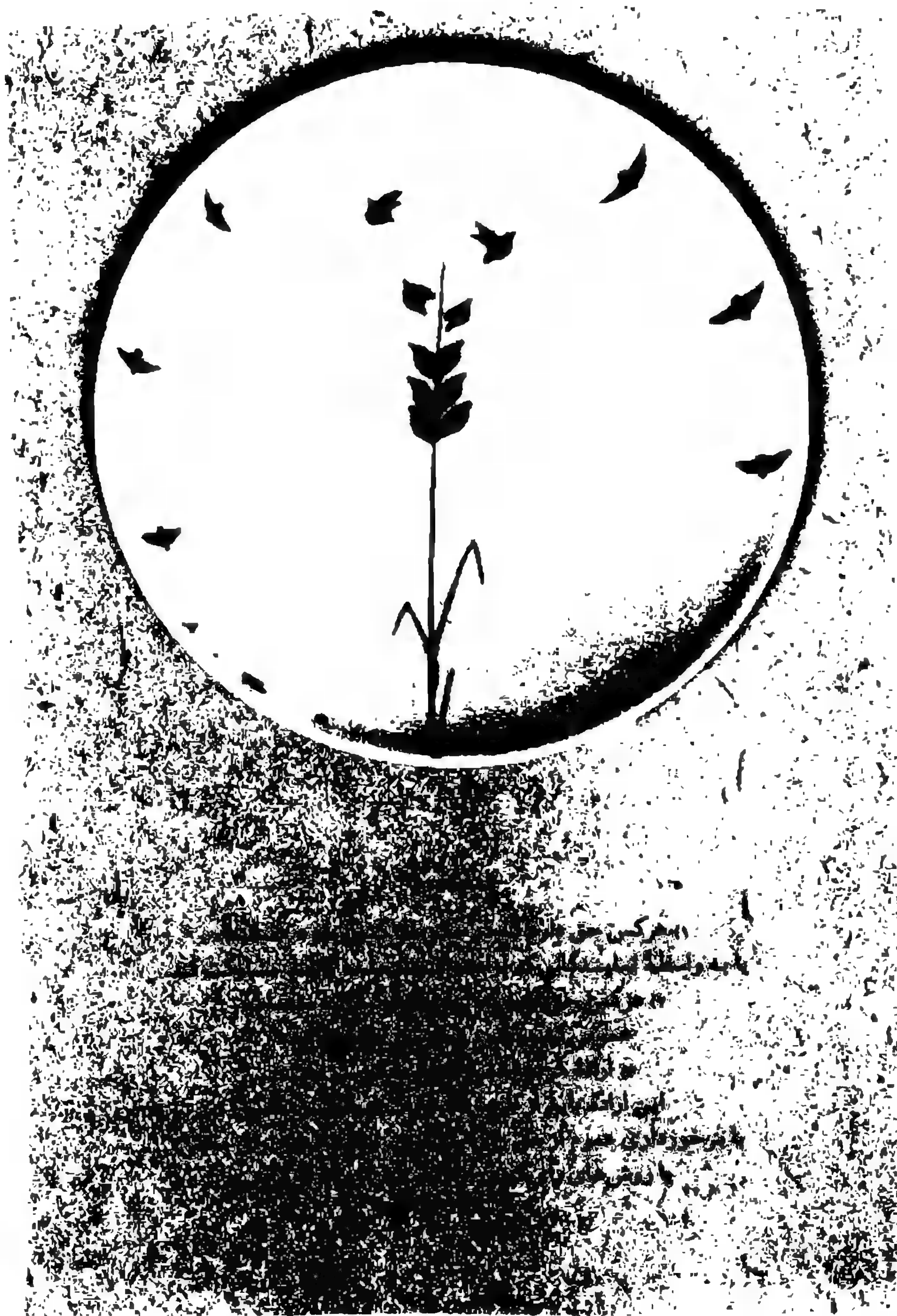


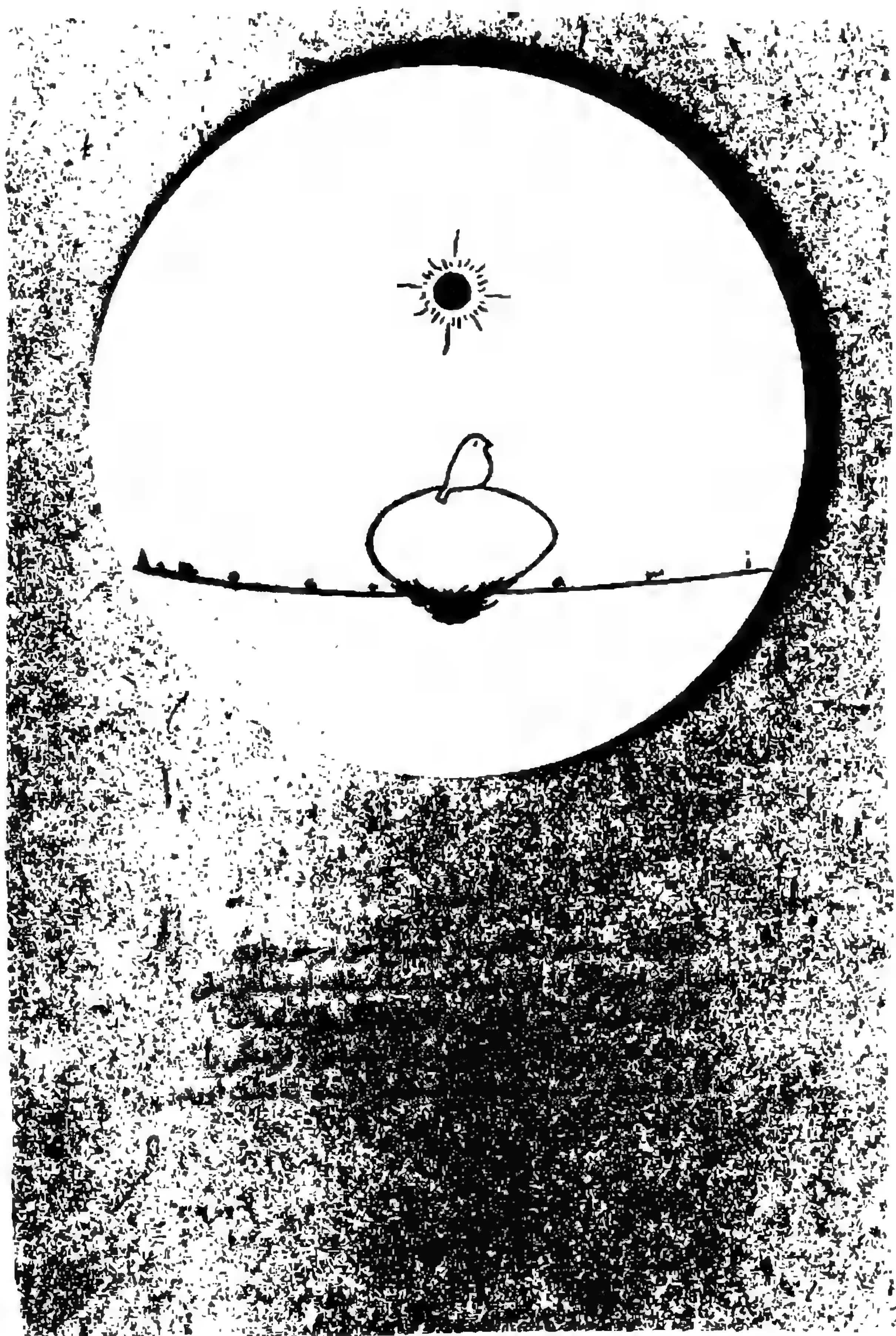


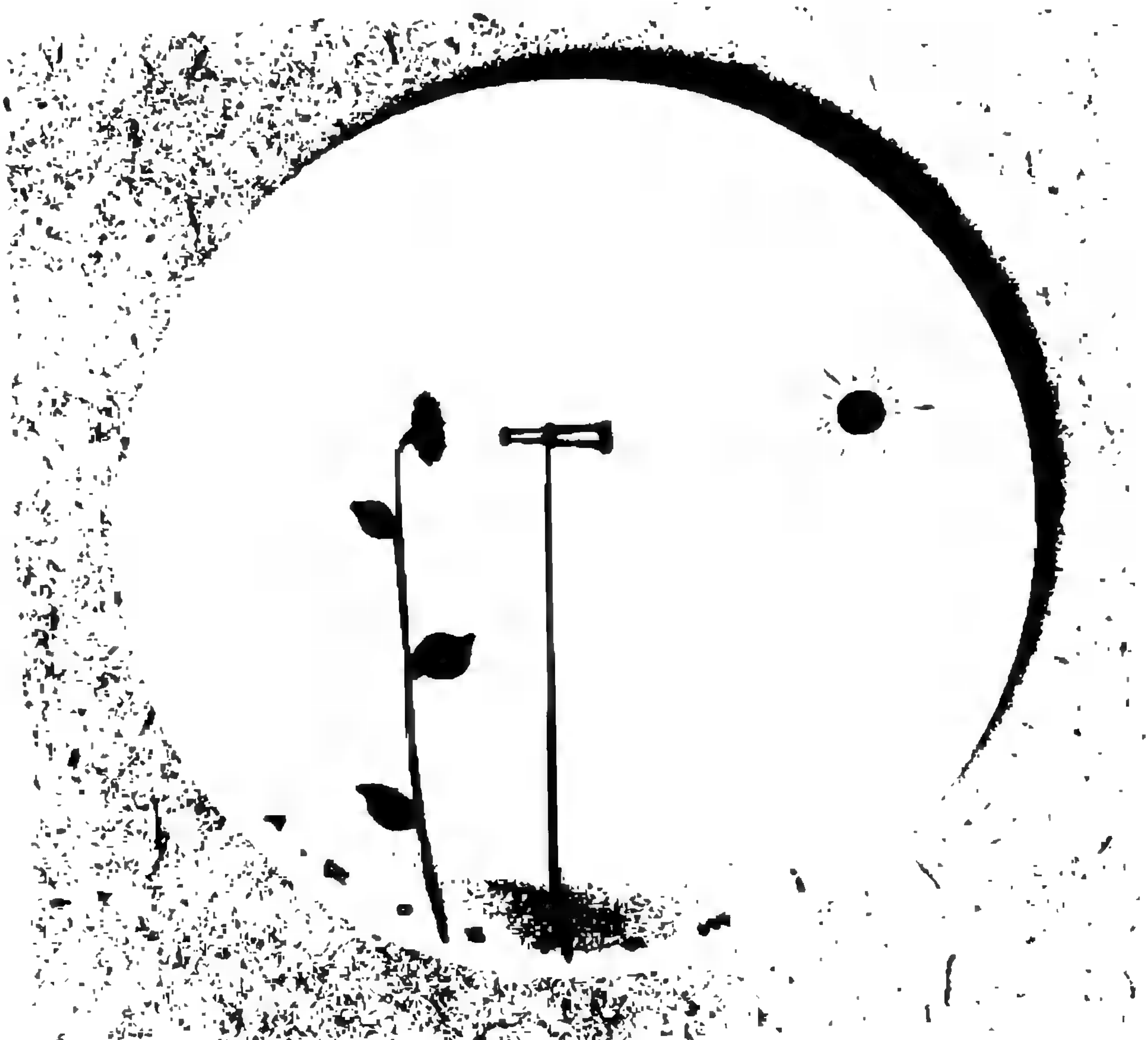






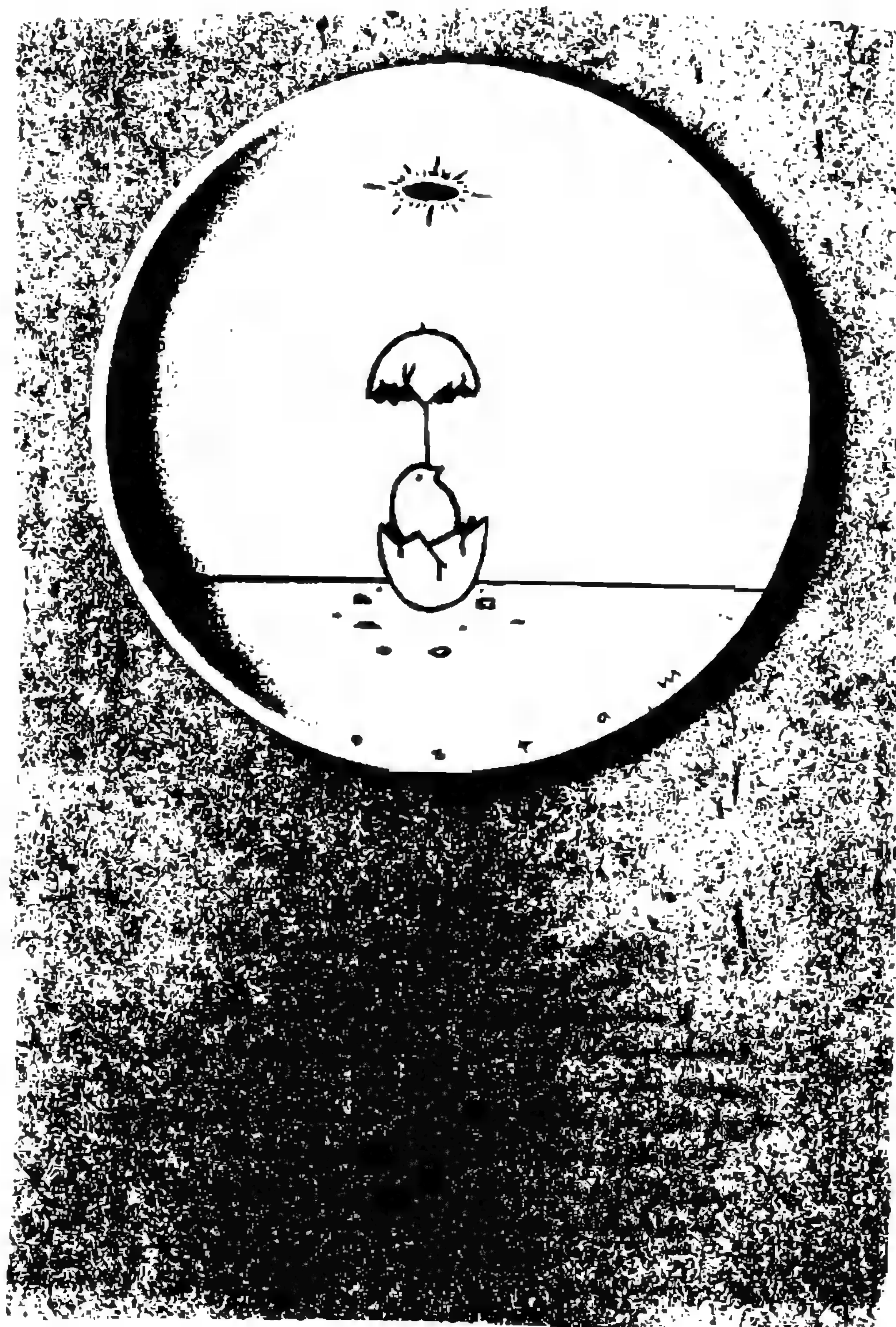


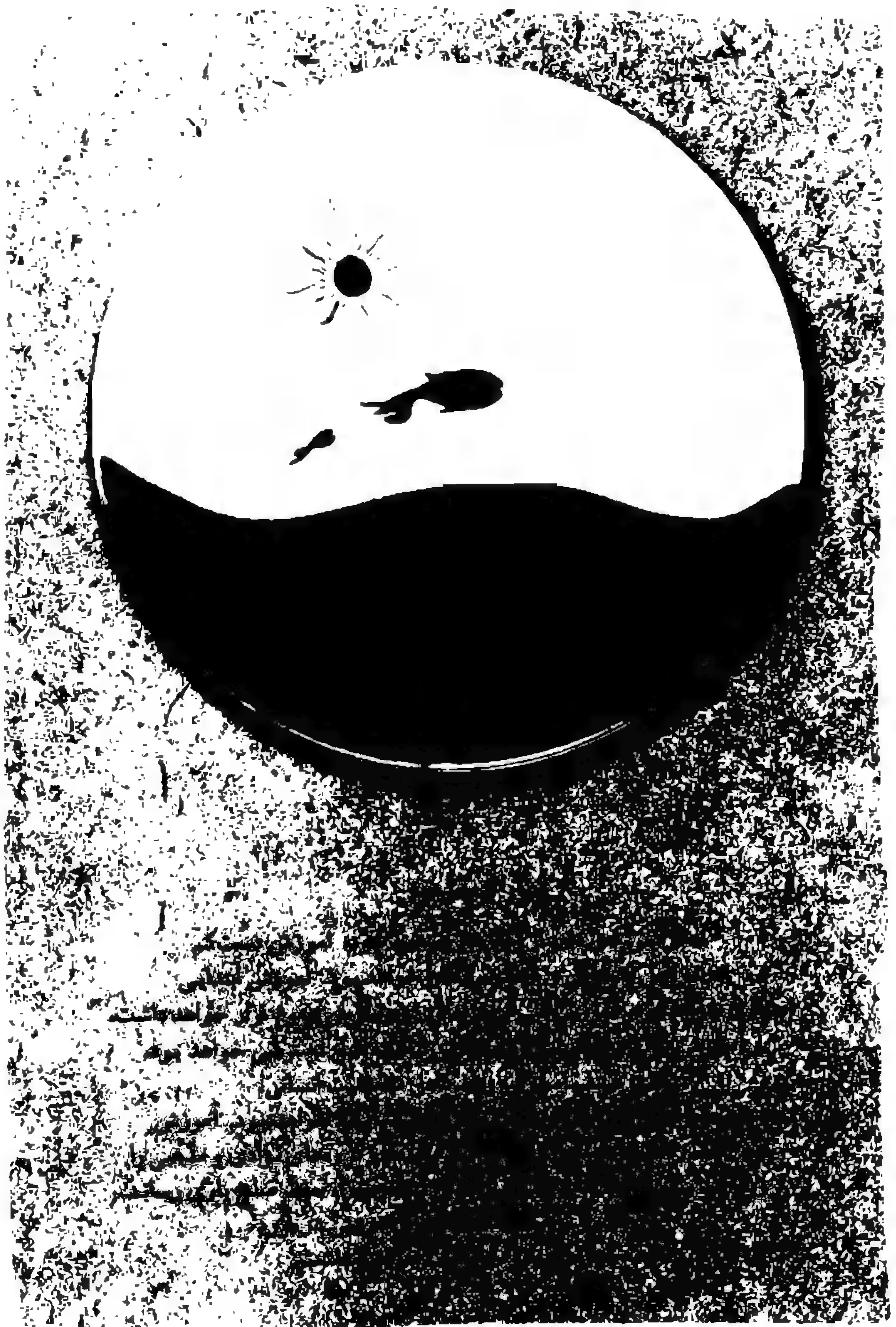




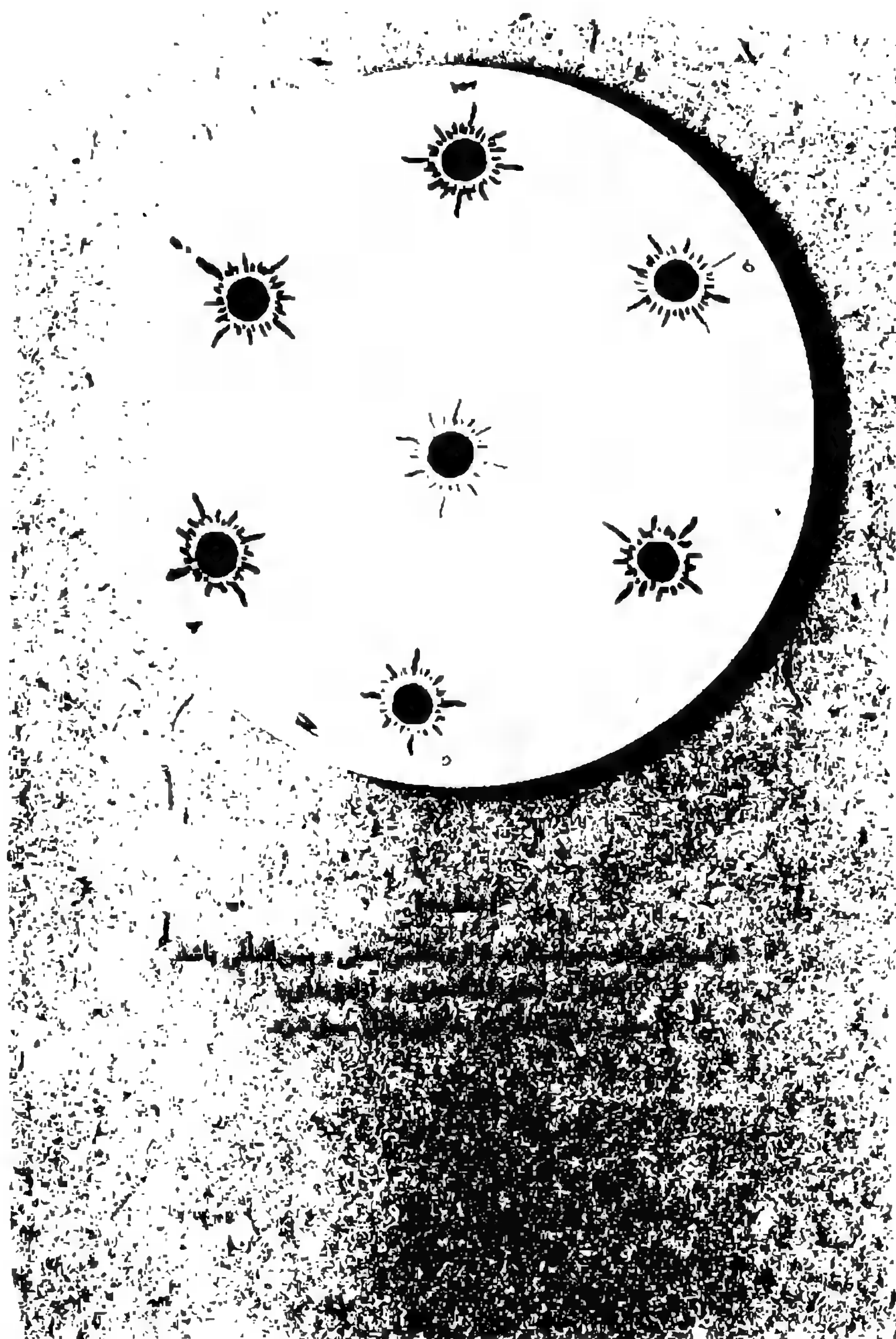
۱) هرکس حق دارد [illegible]
و از شرایط عادلانه [illegible]
و نیز [illegible]
۲) هرکس حق دارد [illegible]
از [illegible]
۳) هرکس که کار [illegible]
برخوردار باشد تا بتواند زندگی [illegible]
تأمین کند و در صورت لزوم [illegible]
۴) هرکس حق دارد [illegible]
اتحادیه‌های [illegible]

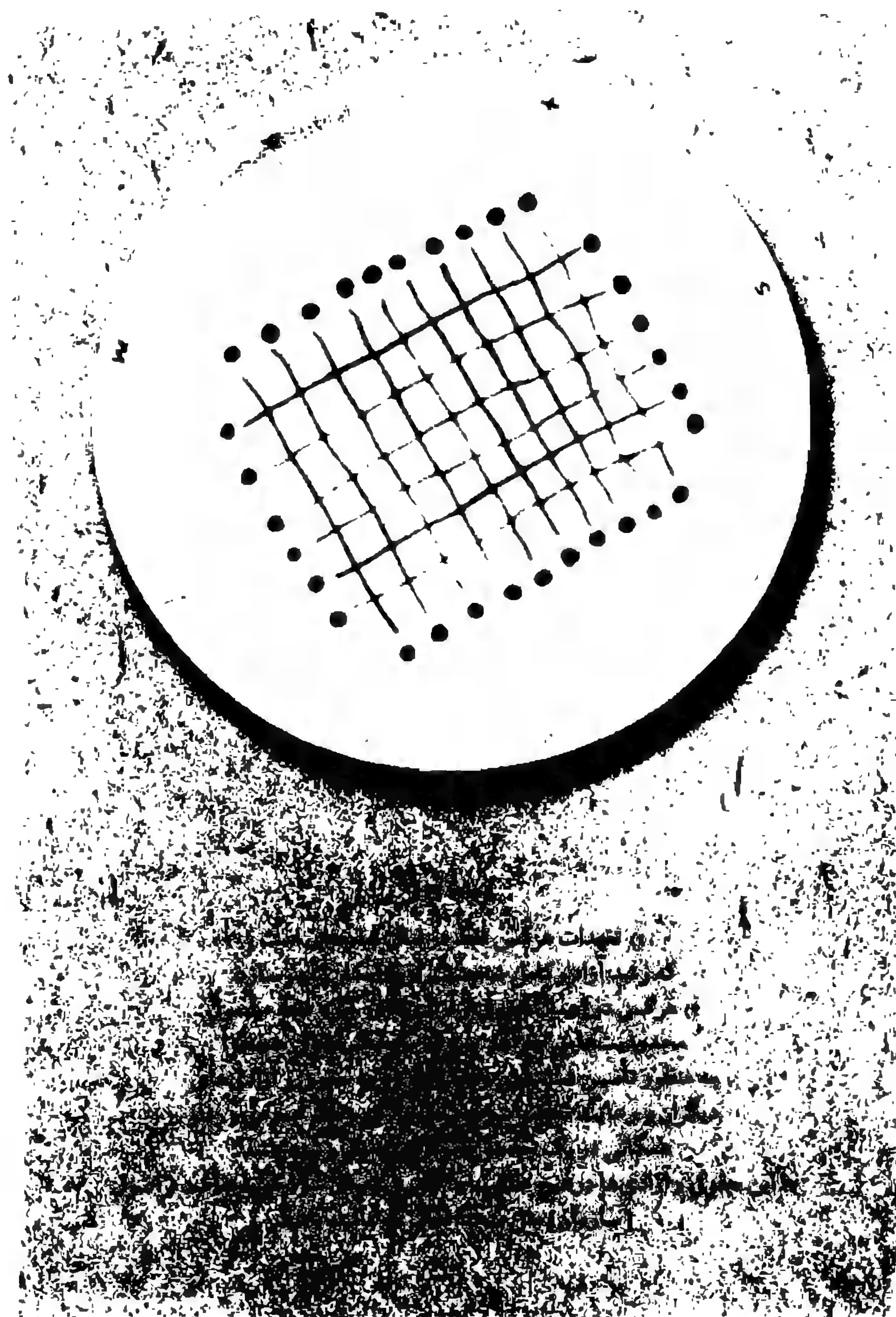


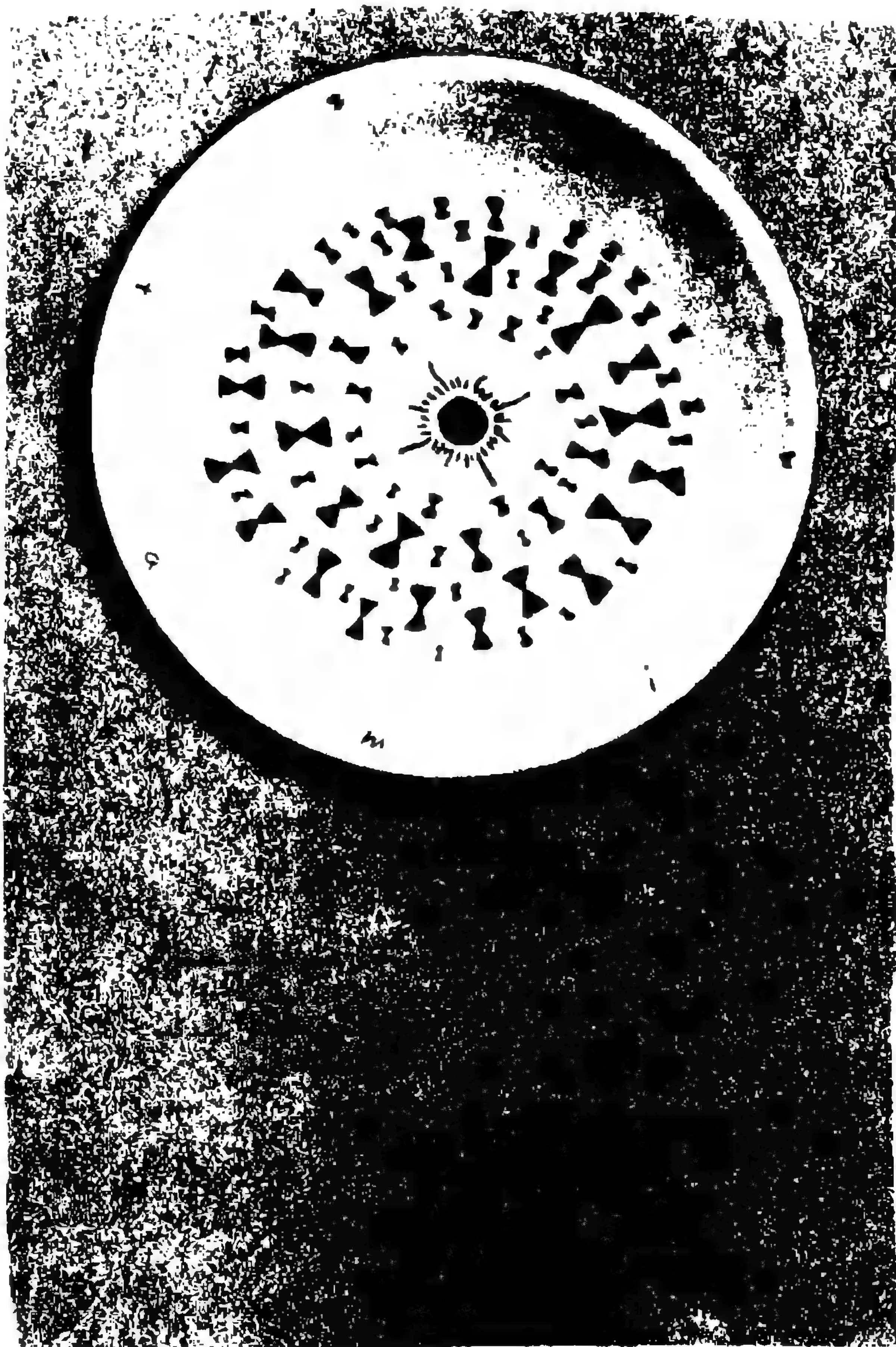












میثاق‌ها

۱

... میثاق بین‌المللی مربوط به حقوق اقتصادی و اجتماعی و فرهنگی مشتمل بر یک مقدمه و سی و یک ماده که در تاریخ ۱۶ دسامبر ۱۹۶۶ (۱۳۴۵/۹/۲۵) به تصویب مجمع عمومی سازمانِ ملل متحد رسیده و از طرف نمایندهٔ مختار دولت ایران در تاریخ ۴ آوریل ۱۹۶۸ (۱۳۴۷/۱/۱۵) در نیویورک امضا شده پس از تصویب مجلس شورای ملی در جلسهٔ روز سه شنبه ۱۴ آذرماه سالِ ۱۳۵۱ در جلسهٔ روز چهارشنبه هفدهم اردیبهشت ماه یک‌هزار و سیصد و پنجاه و چهار شمسی به تصویب مجلس سنا رسید. متن مصوب میثاق به شرح زیر است:

میثاق بین‌المللی حقوق اقتصادی ـ اجتماعی و فرهنگی

ـــ مقدمه ـــ

دول طرف این میثاق

با توجه به این که بر طبق اصولی که در منشور ملل متحد اعلام گردیده است شناساییِ حیثیت ذاتی و حقوق یک‌سان و غیرقابل انتقال کلیهٔ اعضای خانوادهٔ بشر مبنای آزادی، عدالت و صلح در جهان است؛

با اذعان به این که حقوق مذکور فوق ناشی از حیثیت ذاتی شخص انسان است؛

با اذعان به این که بر طبق اعلامیهٔ جهانی حقوق بشر کمال مطلوب انسان آزادِ رهایی یافته از ترس و فقر فقط درصورتی حاصل می‌شود که شرایط تمتع هرکس از حقوقِ اقتصادی ـ اجتماعی و فرهنگی خود و همچنین از حقوق مدنی و سیاسی او ایجاد شود؛

با توجه به این که دولت‌ها بر طبق منشور ملل متحد به ترویج احترام جهانی و مؤثر و حقوق و آزادی‌های بشر ملزم هستند؛

با در نظر گرفتن این حقیقت که هر فرد نسبت به افراد دیگر و نیز نسبت به اجتماعی که بدان تعلق دارد عهده‌دار وظایفی است و مکلف است به این که در ترویج و رعایتِ حقوق شناخته شده به موجب این میثاق اهتمام نماید؛

با مواد زیر موافقت دارند:

| بخش یکم |

مادهٔ ۱.۱) کلیهٔ ملل دارای حق خود مختاری هستند. به موجب حق مزبور ملل وضع سیاسی خود را آزادانه تعیین و توسعهٔ اقتصادی و اجتماعی و فرهنگی خود را آزادانه تأمین می‌کنند.

۲) کلیهٔ ملل می‌توانند برای نیل به هدف‌های خود در منابع و ثروت‌های طبیعیِ خود بدون اخلال به الزامات ناشی از همکاری اقتصادی بین‌المللی مبتنی بر منافع مشترک و حقوق بین‌الملل آزادانه هرگونه تصرفی بنمایند. در هیچ مورد نمی‌توان ملتی را از وسایل معاش خود محروم کرد.

۳) دولت‌های طرف این میثاق از جمله دول مسؤول ادارهٔ سرزمین‌های غیرِ خودمختار و تحت قیمومت مکلف‌اند تحقق حق خودمختاری ملل را تسهیل و احترام این حق را طبق مقررات منشور ملل متحد رعایت کنند.

| بخش دوم |

مادهٔ ۱.۲) دولت طرف این میثاق متعهد می‌گردد به سعی و اهتمام خود و از طریق همکاری و تعاون بین‌المللی ــ به ویژه در طرح‌های اقتصادی و فنی ــ با استفاده از حداکثر منابع موجود خود به منظور تأمین تدریجی اعمال کامل حقوق شناخته شده در این میثاق با کلیهٔ وسایل مقتضی به خصوص با اقدامات قانون‌گذاری اقدام نماید.

۲) دولت‌های طرف این میثاق متعهد می‌شوند که اعمال حقوق مذکور در این میثاق را بدون هیچ نوع تبعیض از حیث نژاد، رنگ، جنس، زبان، مذهب ـ عقیدهٔ سیاسی یا هرگونه عقیدهٔ دیگر، اصل و منشأ ملی یا اجتماعی، ثروت، نسب یا هر وضعیتِ دیگر تضمین نمایند.

۳) کشورهای در حال رشد با توجه لازم به حقوق بشر و وضع اقتصاد ملیِ خود می‌توانند تعیین کنند تا چه اندازه حقوق اقتصادی شناخته شده در این میثاق را دربارهٔ اتباع بیگانه تضمین خواهند کرد.

مادهٔ ۳) دولت‌های طرف این میثاق متعهد می‌شوند که تساوی حقوق زنان و

مردان را در استفاده از کلیهٔ حقوق اقتصادی ـ اجتماعی و فرهنگی مقرر در این میثاق تأمین نمایند.

مادهٔ ۴) دولت‌های طرف این میثاق معترف‌اند که در تمتع از حقوقی که مطابقِ این میثاق توسط هریک از دول مقرر می‌شود آن دولت نمی‌تواند حقوق مزبور را تابعِ محدودیت‌هایی جز به موجب قانون بنماید و آن هم فقط تا حدودی که با ماهیت اینَ حقوق سازگار بوده و منظور آن منحصراً توسعهٔ رفاه عامه در یک جامعهٔ دموکراتیک باشد.

مادهٔ ۵.۱) هیچ یک از مقررات این میثاق را نمی‌توان به نحوی تفسیر نمود که متضمن ایجاد حقی برای یک دولت یا یک گروه و یا فردی گردد که به استناد آن در تضییع هریک از حقوق و آزادی‌های شناخته شده در این میثاق و یا محدود نمودنِ آن بیش از آنچه در این میثاق پیش‌بینی شده است مبادرت به فعالیتی بکند و یا اقدامی به عمل آورد.

۲) هیچ‌گونه محدودیت یا انحراف از هریک از حقوق اساسی بشر که به موجبِ قوانین ـ کنوانسیون‌ها ـ، آیین‌نامه‌ها یا عرف و عادات در هرکشور طرف این میثاق به رسمیت شناخته شده یا نافذ و جاری است به عذر این‌که این میثاق چنین حقوقی را به رسمیت نشناخته یا این‌که به میزان کمتری به رسمیت شناخته قابل قبول نخواهد بود.

| بخش سوم |

مادهٔ ۶.۱) دولت‌های طرف این میثاق حق کار را که شامل حق هرکس است به این‌که فرصت یابد به وسیلهٔ کاری که آزادانه انتخاب یا قبول می‌نماید معاشِ خود را تأمین کند به رسمیت می‌شناسد و اقدامات مقتضی برای حفظ این حق معمول خواهند داشت.

۲) اقداماتی که دولت‌های طرف این میثاق به منظور تأمین اعمال کامل این حق به عمل خواهند آورد باید شامل راهنمایی و تربیت فنی و حرفه‌ای و طرحِ برنامه‌ها و خط مشی‌ها و تدابیر فنی باشد که از لوازم تأمین توسعهٔ مداوم اقتصادی وَ اجتماعی و فرهنگی و اشتغال تام و مولد است تحت شرایطی که آزادی‌های اساسیِ سیاسی و اقتصادی را برای افراد حفظ نماید.

مادهٔ ۷) دولت‌های طرف این میثاق حق هرکس را به تمتع از شرایط عادلانه و مساعد کار که به ویژه متضمن مراتب زیر باشد به رسمیت بشناسند:

الف) اجرتی که لااقل امور ذیل را برای کلیهٔ کارگران تأمین نماید:

۱) مزد منصفانه و اجرت مساوی برای کار با ارزش مساوی بدون هیچ نوع

تمایز به ویژه این‌که زنان تضمین داشته باشند که شرایط کار آنان پایین‌تر از شرایطِ مورد استفادهٔ مردان نباشد و برای کار مساوی مزد مساوی با مردان دریافت دارند.

۲) مزایای کافی برای آنان و خانواده‌شان طبق مقررات این میثاق.

ب) ایمنی و بهداشت کار.

ج) تساوی فرصت برای هرکس که بتواند درخدمت خود به مدارج مناسبِ عالی‌تری ارتقا یابد بدون درنظرگرفتن هیچ‌گونه ملاحظات دیگری جز طول مدتِ خدمت و لیاقت.

د) استراحت، فراغت و محدودیت معقول ساعات کار و مرخصی ادواری با استفاده از حقوق همچنین مزد ایام تعطیل رسمی.

مادهٔ ۸. ۱) دولت‌های طرف این میثاق متعهد می‌شوند که مراتب زیر را تضمین کنند:

الف) حق هرکس به این‌که به منظور پیشبرد و حفظ منافع اقتصادی و اجتماعیِ خود با رعایت مقررات سازمان ذی‌ربط مبادرت به تشکیل اتحادیه نماید و به اتحادیهٔ مورد انتخاب خود ملحق شود. اعمال این حق را نمی‌توان تابع هیچ محدودیتی نمود مگر آنچه که به موجب قانون تجویز شده و در یک جامعهٔ دموکراتیک برای مصالح امنیت ملی یا نظم عمومی یا حفظ حقوق و آزادی‌های افراد دیگر ضرورت داشته باشد.

ب) حق اتحادیه‌ها (سندیکاها) به تشکیل فدراسیون‌ها یا کنفدراسیون‌های ملی و حق فدراسیون‌ها یا کنفدراسیون‌ها به تشکیل سازمان‌های سندیکایی بین‌المللی یا الحاق به آن‌ها.

ج) حق اتحادیه‌ها (سندیکاها) که آزادانه به فعالیت خود مبادرت نمایند بدون هیچ محدودیتی جز آنچه به موجب قانون تجویز شده و در یک جامعهٔ دموکراتیک برای مصالح امنیت ملی یا نظم عمومی یا برای حفظ حقوق و آزادی‌های دیگران ضرورت داشته باشد.

د) حق اعتصاب مشروط براین‌که با رعایت مقررات کشور مربوط اعمال شود.

۲) این ماده مانع از آن نخواهد بود که افراد نیروهای مسلح یا پلیس یا اعضای اداری دولت دراعمال این حقوق تابع محدودیت‌های قانونی بشوند.

۳) هیچ یک از مقررات این ماده دولت‌های طرف کنوانسیون سال ۱۹۴۸ سازمانِ بین‌المللی کار مربوط به آزادی سندیکایی و حمایت از حق سندیکایی را مجاز نمی‌دارد که با اتخاذ تدابیر قانون‌گذاری یا نحوهٔ اجرای قوانین به تضمینات مقرر در

کنوانسیون مزبور لطمه‌ای وارد آورند.

مادهٔ ۹) دولت‌های طرف این میثاق حق هرشخص را به تأمین اجتماعی به رسمیت می‌شناسند.

مادهٔ ۱۰) دولت‌های طرف این میثاق قبول دارند که:

۱) خانواده که عنصر[1] طبیعی و اساسی جامعه است باید از حمایت و مساعدت به حد اعلای ممکن برخوردار گردد به ویژه برای تشکیل و استقرار آن و مادام که مسؤولیت نگاهداری و آموزش و پرورش کودکان خود را به عهده دارد.

ازدواج باید با رضایت آزادانهٔ طرفین که قصد آن را دارند واقع شود.

۲) مادران در مدت معقولی پیش از زایمان و پس از آن باید از حمایت خاص برخوردار گردند. در آن مدت مادران کارگر باید از مرخصی با استفاده از حقوق و یا مرخصی با مزایای تأمین اجتماعی کافی برخوردار گردند.

۳) تدابیر خاصی در حمایت و مساعدت به نفع کلیهٔ اطفال غیر ممیز و ممیز[2] بدون هیچ‌گونه تبعیض به علت نسب یا علل دیگر باید اتخاذ بشود. اطفال غیرممیز و ممیز باید درمقابل استثمار اقتصادی و اجتماعی حمایت شوند. واداشتن اطفال به‌کارهایی که برای جهات اخلاقی یا سلامت آنان زیان‌آور است یا زندگی آنان را به مخاطره می‌اندازد یا مانع رشد طبیعی آنان می‌گردد باید به موجب قانون قابلِ مجازات باشد.

دولت‌ها همچنین باید برای اشتغال موظف اطفال به کار حدود سنی قائل شوند که کمتر از آن به موجب قانون ممنوع و قابل مجازات باشد.

مادهٔ ۱.۱۱) دولت‌های طرف این میثاق حق هرکس را به داشتن سطح زندگیِ کافی برای خود و خانواده‌اش شامل خوراک، پوشاک و مسکن کافی همچنین بهبودِ مداوم شرایط زندگی به رسمیت می‌شناسند. دولت‌های طرف این میثاق به منظورِ تأمین تحقق این حق تدابیر مقتضی اتخاذ خواهند کرد و از این لحاظ اهمیت اساسیِ همکاری بین‌المللی براساس رضایت آزاد را قبول دارند.

۲) تدابیری که دولت‌های طرف این میثاق با اذعان به حق اساسی هرکس به این که ازگرسنگی فارغ باشد منفرداً و از طریق همکاری بین‌المللی تدابیر لازم از جمله

---

[1] در متن انگلیسی به جای «عنصر» کلمات «واحد گروهی» استعمال شده است.

[2] اطفال ممیز به اصطلاح مادهٔ ۲۴ قانون مجازات عمومی معادل لغت فرانسهٔ Adolescents است که در متن فرانسهٔ میثاق عیناً استعمال شد.

برنامه‌های مشخصی به قرار ذیل اتخاذ خواهند کرد:

الف) بهبود روش‌های تولید و حفظ و توزیع خواربار با استفادهٔ کامل از معلوماتِ فنی و علمی با اشاعهٔ اصول آموزش تغذیه و با توسعه یا اصلاح نظام زراعی به نحوی که حداکثر توسعهٔ مؤثر و استفاده از منابع طبیعی را تأمین نماید.

ب) تأمین توزیع منصفانهٔ منابع خواربار جهان برحسب حوائج با توجه به مسائلِ مبتلابهِ کشورهای صادرکننده و واردکنندهٔ خواربار.

مادهٔ ۱.۱۲) دولت‌های طرف این میثاق حق هرکس را به تمتع از بهترین حالِ سلامت جسمی و روحی ممکن‌الحصول به رسمیت می‌شناسند.

۲) تدابیری که دولت‌های طرف این میثاق برای استیفای کامل این حق اتخاذ خواهند کرد شامل اقدامات لازم برای تأمین امور ذیل خواهد بود:

الف) تقلیل میزان مرده متولدشدگان و مرگ و میر کودکان و تأمین رشد سالم آنان.

ب) بهبود بهداشت محیط و بهداشت صنعتی از جمیع جهات.

ج) پیشگیری و معالجهٔ بیماری‌های همه‌گیر ــ بومی ــ حرفه‌ای و سایر بیماری‌ها همچنین پیکار علیه این بیماری‌ها.

د) ایجاد شرایط مناسب برای تأمین مراجع پزشکی و کمک‌های پزشکی برای عموم در صورت ابتلا به بیماری.

مادهٔ ۱.۱۳) دولت‌های طرف این میثاق حق هرکس را به آموزش و پرورش به رسمیت می‌شناسند. دول مزبور موافقت دارند که هدف آموزش و پرورش باید نموِ کامل شخصیت انسانی و احساس حیثیت آن و تقویت احترام حقوق بشر و آزادی‌های اساسی باشد. علاوه براین کشورهای طرف این میثاق موافقت دارند که آموزش و پرورش باید کلیهٔ افراد را برای ایفای نقش سودمند در یک جامعهٔ آزاد آماده سازد و موجبات تفاهم و سازش و دوستی بین کلیهٔ ملل و کلیهٔ گروه‌های نژادی، قومی یا مذهبی را فراهم آورد و توسعهٔ فعالیت‌های سازمان ملل متحد را به منظور حفظ صلح تشویق نماید.

۲) دولت‌های طرف این میثاق اذعان دارند که به منظور استیفای این حق:

الف) آموزش و پرورش ابتدایی باید اجباری باشد و رایگان در دسترس عموم قرار گیرد.

ب) آموزش و پرورش متوسطه به اشکال مختلف آن از جمله آموزش و پرورش فنی و حرفه‌ای متوسط باید تعمیم یابد و به کلیهٔ وسایل مقتضی به ویژه به وسیلهٔ معمول کردن تدریجی آموزش و پرورش مجانی در دسترس عموم قرار گیرد.

ج) آموزش و پرورش عالی باید به کلیهٔ وسایل مقتضی به ویژه به وسیلهٔ معمول کردن تدریجی آموزش و پرورش مجانی به تساوی کامل براساس استعداد هرکس در دسترس عموم قرار گیرد.

د) آموزش و پرورش پایه‌ای باید حتی‌الامکان برای کسانی که فاقد آموزش و پرورش ابتدایی بوده یا آن را تکمیل نکرده باشند تشویق و تشدید بشود.

ه) توسعهٔ شبکهٔ مدارس در کلیهٔ مدارج باید فعالانه دنبال شود و نیز باید یک ترتیب کافی اعطای بورس تحصیلی برقرار گردد و شرایط مادی معلمان باید پیوسته بهبود یابد.

۳) دولت‌های طرف این میثاق متعهد می‌شوند که آزادی والدین یا سرپرستِ قانونی کودکان را برحسب مورد در انتخاب مدرسه برای کودکان‌شان سوای مدارس دولتی محترم بشمارند مشروط براین که مدارس مزبور با حداقل موازین آموزش و پرورش که ممکن است دولت تجویز یا تصویب کرده باشد مطابقت کند و آموزش و پرورش مذهبی واخلاقی کودکان مطابق معتقدات شخصی والدین یا سرپرستان آنان تأمین گردد.

۴) هیچ یک از مقررات این ماده نباید به نحوی تفسیر گردد که با آزادیِ افراد واشخاص حقوقی به ایجاد و ادارهٔ مؤسسات آموزشی اخلال نماید مشروط براین که اصول مقرر دربند اول این ماده رعایت شود و تعلیماتی که درچنین مؤسساتی داده می‌شود با موازین حداقل که ممکن است دولت تجویزکرده باشد مطابقت کند.

مادهٔ ۱۴) دولت طرف این میثاق که در زمان امضای آن هنوز نتوانسته است در سرزمین اصلی خود یا دیگر سرزمین‌های تحت حاکمیت خود آموزش و پرورشِ ابتدایی اجباری مجانی تأمین نماید متعهد می‌شود ظرف مدت دو سال یک طرحِ تفصیلی از تدابیر لازم برای تحقق بخشیدن تدریجی اجرای کامل‌الاصل آموزش وَ پرورش اجباری مجانی برای عموم ظرف مدت چند سالی که درخود طرح تصریح بشود تنظیم و تصویب کند.

مادهٔ ۱.۱۵) دولت‌های طرف این میثاق حق هرکس را در امور ذیل به رسمیت می‌شناسند:

الف) شرکت در زندگی فرهنگی.

ب) بهره‌مند شدن از پیشرفت‌های علمی و مجاری آن.

ج) بهره‌مند شدن از حمایت منافع معنوی و مادی ناشی از هرگونه اثر علمی، ادبی یا هنری.

۲) تدابیری که برای تأمین اعمال کامل این حق توسط دولت‌های طرف این میثاق اتخاذ خواهد شد باید شامل تدابیر لازم برای تأمین، حفظ و توسعه و ترویج علم و فرهنگ باشد.

۳) دولت‌های طرف این میثاق متعهد می‌شوند که آزادی لازم برای تحقیقاتِ علمی و فعالیت‌های خلاقه را محترم بشمارند.

۴) دولت‌های طرف این میثاق به فواید حاصل از تشویق و توسعهٔ همکاری و تماس‌های بین‌المللی در زمینهٔ علوم و فرهنگ اعتراف می‌نمایند.

[بخش چهارم]

مادهٔ ۱.۱۶) دولت‌های طرف این میثاق متعهد می‌شوند برطبق مقررات این بخش از میثاق دربارهٔ تدابیری که به منظور تأمین رعایت حقوق شناخته شده در این میثاق اتخاذ کرده باشند و پیشرفت‌هایی که در این زمینه حاصل شده است گزارش‌هایی تقدیم بدارند.

۲) الف) کلیهٔ گزارش‌ها به عنوان دبیرکل سازمان ملل متحد تقدیم می‌شود. مشارالیه رونوشت گزارش‌ها را برای بررسی طبق مقررات این میثاق به شورای اقتصادی و اجتماعی ارسال می‌دارد.

ب) دبیرکل سازمان ملل متحد همچنین رونوشت تمام یا قسمت‌های مربوط به گزارش‌های واصل از کشورهای طرف این میثاق و نیز عضو مؤسسات تخصصی را تا جایی که این گزارش‌ها یا قسمت‌های مربوط آن‌ها راجع به مسائلی باشد که برطبق اساس‌نامهٔ مؤسسات تخصصی مذکور در صلاحیت آن‌ها قرار می‌گیرد برای آن مؤسسات ارسال می‌دارد.

مادهٔ ۱.۱۷) دولت‌های طرف این میثاق گزارش‌های خود را مرحله به مرحله برطبق برنامه‌ای که شورای اقتصادی و اجتماعی ظرف یک سال از تاریخ لازم‌الاجرا شدن این میثاق پس از مشاوره با دول طرف میثاق و مؤسسات تخصصی مربوط تنظیم خواهد کرد تقدیم خواهند داشت.

۲) گزارش‌ها ممکن است حاکی از عوامل و مشکلاتی باشد که مانع دولت‌ها در اجرای کامل تعهدات مقرر در این میثاق شده است.[۱]

---

۱. در متن انگلیسی عبارت «... عوامل و مشکلات مؤثر در میزان اجرای تعهدات مقرر در این میثاق ...» استعمال شده است.

۳) در مواردی که اطلاعات مربوط توسط دولت طرف این میثاق قبلاً به سازمانِ ملل متحد یا هریک از مؤسسات تخصصی فرستاده شده باشد، تهیهٔ مجدد اطلاعاتِ مزبور ضرورت نخواهد داشت بلکه اشارهٔ صریح به اطلاعات ارسال شدهٔ قبلی کفایت خواهد کرد.

مادهٔ ۱۸) شورای اقتصادی و اجتماعی به موجب مسؤولیت‌هایی که طبق منشورِ ملل متحد در زمینهٔ حقوق بشر و آزادی‌های اساسی به آن محول شده است بتواند به منظور تقدیم گزارش‌هایی از طرف مؤسسات تخصصی به شوریٰ در حدود فعالیت‌های مربوط به خودشان دربارهٔ پیشرفت‌های حاصل در تأمین رعایت مقررات این میثاق با مؤسسات مزبور قرارهایی بگذارد. این گزارش‌ها ممکن است متضمن اطلاعاتی[۱] باشد در خصوص تصمیمات و توصیه‌هایی که ارکان ذی‌صلاحیت مؤسسات مزبور راجع به عملیات اجرایی تصویب کرده‌اند.

مادهٔ ۱۹) شورای اقتصادی و اجتماعی می‌تواند گزارش‌های مربوط به حقوقِ بشر را که دولت‌ها بر طبق مواد ۱۶ و ۱۷ و مؤسسات تخصصی بر طبق مادهٔ ۱۸ تقدیم می‌دارند برای مطالعه و توصیهٔ کلی یا در صورت اقتضا برای اطلاع به کمیسیونِ حقوق بشر احاله نماید.

مادهٔ ۲۰) دولت‌های طرف این میثاق و مؤسسات تخصصی مربوط می‌توانند دربارهٔ هر توصیهٔ کلی که به موجب مادهٔ ۱۹ شده باشد یا دربارهٔ هرگونه ذکری که از یک توصیهٔ کلی در یک گزارش کمیسیون حقوق بشر یا در هر سند مذکور در آن گزارش شده باشد ملاحظات خود را به شورای اقتصادی و اجتماعی تقدیم بدارند.

مادهٔ ۲۱) شورای اقتصادی و اجتماعی می‌تواند گاه‌گاه گزارش‌هایی متضمنِ توصیه‌های کلی و خلاصهٔ اطلاعات واصل از جانب دول طرف این میثاق و عضوِ مؤسسات تخصصی دربارهٔ تدابیر متخذه و پیشرفت‌های حاصله در رعایت کلی حقوقِ شناخته شده در این میثاق به مجمع عمومی تقدیم دارد.

مادهٔ ۲۲) شورای اقتصادی و اجتماعی می‌تواند توجه سایر ارکان سازمان ملل و ارکان فرعی و مؤسسات تخصصی مربوط را که عهده‌دار کمک فنی هستند به مسائلی معطوف بدارد که در گزارش‌های مذکور در این بخش این میثاق عنوان شده و ممکن است به این مؤسسات کمک کند که هر یک در حدود صلاحیت‌شان راجع به مقتضی بودن اتخاذ تدابیر بین‌المللی مقید به اجرای مؤثر و تدریجی این میثاق اظهار نظر بکنند.

---

۱. در متن انگلیسی به جای «اطلاعات» کلمهٔ «خصوصیات» استعمال شده است.

مادهٔ ۲۳) دولت‌های طرف این میثاق موافقت دارند که تدابیر بین‌المللی به منظورِ تأمین تحقق حقوق شناخته شده در این میثاق بالاخص شامل انعقاد کنوانسیون‌ها ــ تصویب‌نامه ــ، دادن کمک فنی و تشکیل کنفرانس‌های منطقه‌ای و کنفرانس‌های فنی با شرکت دولت‌های مربوط به منظور مشاوره و بررسی می‌باشد.

مادهٔ ۲۴) هیچ یک از مقررات این میثاق نباید به نحوی تفسیر گردد که به مقرراتِ منشور ملل متحد و اساس‌نامه‌های مؤسسات تخصصی دایر به تعریف مسؤولیت‌های مربوط به هریک از ارکان مختلف سازمان ملل متحد و مؤسسات تخصصی نسبت به مسائل موضوع این میثاق لطمه‌ای وارد آورد.

مادهٔ ۲۵) هیچ یک از مقررات این میثاق نباید به نحوی تفسیر گردد که به حقِ ذاتی کلیهٔ ملل به تمتع و استفادهٔ کامل و آزادانهٔ آنان از منابع و ثروت‌های طبیعیِ خودشان لطمه‌ای وارد اورد.

مادهٔ ۲۶.۱) این میثاق برای امضای هر دولت عضو سازمان ملل متحد یا عضوِ هریک از مؤسسات تخصصی ملل متحد یا هر دولت طرف متعاهد اساس‌نامهٔ دیوانِ بین‌المللی دادگستری یا هر دولت دیگری که مجمع عمومی سازمان ملل متحد دعوت کند که طرف این میثاق بشود مفتوح است.

۲) این میثاق موکول به تصویب[۱] است. اسناد تصویب باید نزد دبیرکل سازمانِ ملل متحد تودیع شود.

۳) این میثاق برای الحاق هریک از دولت‌های مذکور در بند اول این ماده مفتوح خواهد بود.

۴) الحاق به وسیلهٔ تودیع سند الحاق نزد دبیرکل سازمان ملل متحد صورت می‌گیرد.

۵) دبیرکل سازمان ملل متحد کلیهٔ دولت‌هایی که این میثاق را امضا کرده‌اند یا به آن ملحق شده‌اند از تودیع هر سند تصویب یا الحاق مطلع خواهد کرد.

مادهٔ ۲۷.۱) این میثاق سه ماه پس از تاریخ تودیع سی و پنجمین سند تصویب یا الحاق نزد دبیرکل سازمان ملل متحد لازم‌الاجرا می‌شود.

۲) دربارهٔ هر دولتی که پس از تودیع سی و پنجمین سند تصویب یا الحاق این میثاق را تصویب کند یا به آن ملحق بشود این میثاق سه ماه پس از تاریخ تودیع سندِ تصویب یا الحاق آن دولت لازم‌الاجرا خواهد شد.

---

[۱] مراد از اصطلاح «تصویب» در کنوانسیون‌های بین‌المللی تصویب مقامات صلاحیت‌دار داخلی کشور امضا کننده طبق قانون اساسی آن کشور است.

مادهٔ ۲۸) مقررات این میثاق بدون هیچ گونه محدودیت یا استثنا دربارهٔ کلیهٔ واحدهای تشکیل دهندهٔ دولت‌های متحده شمول خواهد داشت.

مادهٔ ۲۹.۱) دولت طرف این میثاق می‌تواند اصلاح این میثاق را پیشنهاد و متن آن را نزد دبیرکل سازمان ملل متحد تودیع کند. در این صورت دبیرکل هر طرح اصلاح پیشنهادی را برای دولت‌های طرف این میثاق ارسال می‌دارد و از آن‌ها درخواست می‌نماید به او اعلام دارند که آیا مایل‌اند کنفرانسی از دولت‌های طرف میثاق به منظور بررسی واخذ رأی دربارهٔ طرح‌های پیشنهادی تشکیل گردد. درصورتی که حداقل یک ثلث از دول طرف میثاق موافق تشکیل چنین کنفرانسی باشند دبیرکل کنفرانس را تحت لوای سازمان ملل متحد دعوت خواهد کرد. هراصلاحی که مورد قبول اکثریت دول حاضر و رأی‌دهنده درکنفرانس واقع شود برای تصویب به مجمع عمومی سازمان ملل متحد تقدیم خواهد شد.

۲) اصلاحات موقعی لازم‌الاجرا می‌شود که به تصویب مجمع عمومی سازمان ملل متحد برسد و اکثریت دو ثلث دولت‌های طرف این میثاق برطبق قواعد قانون اساسی خودشان آن را قبول کرده باشند.

۳) موقعی که اصلاحات لازم‌الاجرا می‌شود برای آن دسته از دولت‌های طرف میثاق که آن را قبول کرده‌اند الزام‌آور خواهد بود. سایر دولت‌های طرف میثاق کماکان به مقررات این میثاق و هرگونه اصلاح آن که قبلاً قبول کرده‌اند ملزم خواهند بود.

مادهٔ ۳۰) قطع نظر از اطلاعیه‌های مقرر در بند ۵ مادهٔ ۲۶ دبیرکل سازمان ملل متحد مراتب زیر را به کلیهٔ دولت‌های مذکور در بند اول آن ماده اطلاع خواهد داد:

الف) امضاهای این میثاق واسناد تصویب والحاق تودیع شده طبق مادهٔ ۲۶.

ب) تاریخ لازم‌الاجرا شدن این میثاق طبق مادهٔ ۲۷ و تاریخ لازم‌الاجرا شدن اصلاحات طبق مادهٔ ۲۹.

مادهٔ ۳۱.۱) این میثاق که متن‌های چینی، انگلیسی، فرانسه، روسی واسپانیایی آن دارای اعتبار مساوی است در بایگانی سازمان ملل متحد تودیع خواهد شد.

۲) دبیرکل سازمان ملل متحد رونوشت مصدق این میثاق را برای کلیهٔ دولت‌های مذکور در مادهٔ ۲۶ ارسال خواهد داشت.

۲

... میثاق بین‌المللی مربوط به حقوق مدنی و سیاسی مشتمل بر یک مقدمه و پنجاه و سه ماده که در تاریخ ۱۶ دسامبر ۱۹۶۶ (۱۳۴۵/۹/۲۵) به تصویب مجمع عمومی سازمانِ ملل متحد رسیده و از طرف نمایندهٔ مختار دولت ایران در تاریخ ۴ آوریل سال ۱۹۶۸ (۱۳۴۷/۱/۱۵) در نیویورک امضا شد و پس از تصویب مجلس شورای ملی در جلسهٔ روز سه‌شنبه ۲۳ آبان ماه سال ۱۳۵۱ در جلسهٔ روز چهارشنبه هفدهم اردیبهشت ماه یک‌هزار و سیصد و پنجاه و چهار شمسی به تصویب مجلسِ سنا رسید. متن مصوب میثاق به شرح زیر است:

میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی

—— مقدمه ——

دول طرف این میثاق

با توجه به این که بر طبق اصولی که در منشور ملل متحد اعلام گردیده است شناساییِ حیثیت ذاتی و حقوق یک‌سان و غیرقابلِ انتقال کلیهٔ اعضای خانوادهٔ بشر مبنای آزادی، عدالت و صلح در جهان است؛ با اذعان به این که حقوق مذکور ناشی از حیثیت ذاتیِ شخص انسان است؛ با اذعان به این که بر طبق اعلامیهٔ جهانی حقوق بشر کمالِ مطلوب انسان آزاد رهایی یافته از ترس و فقر فقط در صورتی حاصل می‌شود که شرایطِ تمتع هرکس از حقوق مدنی و سیاسی خود و همچنین از حقوق اقتصادی ـ اجتماعی و فرهنگی او ایجاد شود؛ با توجه به این که دولت‌ها بر طبق منشور ملل متحد به ترویجِ احترام جهانی و مؤثر رعایت حقوق و آزادی‌های بشر ملزم هستند؛ با در نظرگرفتنِ این حقیقت که هرفرد نسبت به افراد دیگر و نیز نسبت به اجتماعی که بدان تعلق دارد

عهده‌دار وظایفی است و مکلف است به این که در ترویج و رعایت حقوق شناخته شده به موجب این میثاق اهتمام نماید؛
با مواد زیر موافقت دارند:

| بخش یکم |

مادهٔ ۱. ۱) کلیهٔ ملل دارای حق خودمختاری هستند. به موجب حق مزبور ملل وضع سیاسی خود را آزادانه تعیین و توسعهٔ اقتصادی ـ اجتماعی و فرهنگی خود را آزادانه تأمین می‌کنند.

۲) کلیهٔ ملل می‌توانند برای نیل به هدف‌های خود درمنابع و ثروت‌های طبیعی خود بدون اخلال به الزامات ناشی از همکاری اقتصادی بین‌المللی مبتنی برمنافع مشترک و حقوق بین‌الملل آزادانه هرگونه تصرفی بنمایند ــ در هیچ مورد نمی‌توان ملتی را از وسایل معاش خود محروم کرد.

۳) دولت‌های طرف این میثاق از جمله دولت‌های مسؤول ادارهٔ سرزمین‌های غیرخودمختار و تحت قیمومت مکلف‌اند تحقق حق خودمختاری ملل را تسهیل و احترام این حق را برطبق مقررات منشور ملل متحد رعایت کنند.

| بخش دوم |

مادهٔ ۲. ۱) دولت‌های طرف این میثاق متعهد می‌شوند که حقوق شناخته شده در این میثاق را دربارهٔ کلیهٔ افراد مقیم درقلمرو و تابع حاکمیت‌شان بدون هیچ‌گونه تمایزی از قبیل نژاد، رنگ، جنس، زبان، مذهب، عقیدهٔ سیاسی یا عقیدهٔ دیگر، اصل ومنشأ ملی یا اجتماعی، ثروت، نسب یا سایر وضعیت‌ها محترم شمرده و تضمین بکنند.

۲) هر دولت طرف این میثاق متعهد می‌شود که برطبق اصول قانون اساسی خود ومقررات این میثاق اقداماتی در زمینهٔ اتخاذ تدابیر قانون‌گذاری و غیر آن به منظورِ تنفیذ حقوق شناخته شده در این میثاق که قبلاً به موجب قوانین موجود یا تدابیرِ دیگر لازم‌الاجرا نشده است به عمل آورد.

۳) هر دولت طرف این میثاق متعهد می‌شود که:

الف) تضمین کند که برای هرشخصی که حقوق و آزادی‌های شناخته شده در این میثاق دربارهٔ او نقض شده باشد وسیلهٔ مطمئن احقاق حق فراهم بشود هرچند که نقض حقوق به وسیلهٔ اشخاصی ارتکاب شده باشد که دراجرای مشاغل رسمی خود عمل کرده باشند.

ب) تضمین کند که مقامات صالح قضایی، اداری یا مقننه یا هرمقام دیگری که به موجب مقررات قانونی آن کشور صلاحیت دارد دربارهٔ شخص دادخواست دهنده احقاق حق بکنند و همچنین امکانات تظلم به مقامات قضایی را توسعه بدهد.

ج) تضمین کند که مقامات صالح «نسبت به تظلماتی که حقانیت آن محرز بشود ترتیب اثر صحیح بدهند».[۱]

مادهٔ ۳) دولت‌های طرف این میثاق متعهد می‌شوند که تساوی حقوق زنان و مردان را در استفاده از حقوق مدنی و سیاسی پیش‌بینی شده در این میثاق تأمین کنند.

مادهٔ ۱.۴) هرگاه یک خطر عمومی استثنایی (فوق‌العاده) موجودیت ملت را تهدید کند و این خطر رسماً اعلام بشود کشورهای طرف این میثاق می‌توانند تدابیری خارج از الزامات مقرر در این میثاق به میزانی که وضعیت حتماً ایجاب می‌نماید اتخاذ نمایند مشروط براین که تدابیر مزبور با سایر الزاماتی که برطبق حقوق بین‌الملل به عهده دارند مغایرت نداشته باشد و منجر به تبعیضی منحصراً براساس نژاد، رنگ، جنس، زبان، اصل و منشأ مذهبی یا اجتماعی نشود.

۲) حکم مذکور در بند فوق هیچ‌گونه انحراف از مواد ۶، ۷، ۸ (بندهای اول و دوم)، ۱۱، ۱۵، ۱۶، ۱۸ را تجویز نمی‌کند.

۳) دولت‌های طرف این میثاق که از حق انحراف استفاده کنند مکلف‌اند بلافاصله سایر دولت‌های طرف میثاق را توسط دبیرکل ملل متحد از مقرراتی که از آن انحراف ورزیده و جهاتی که موجب انحراف شده است مطلع نمایند و در تاریخی که به این انحراف‌ها خاتمه می‌دهند مراتب را به وسیلهٔ اعلامیهٔ جدیدی از همان مجریٰ اطلاع دهند.

مادهٔ ۱.۵) هیچ یک از مقررات این میثاق نباید به نحوی تفسیر شود که متضمن ایجاد حقی برای دولتی یا گروهی یا فردی گردد که به استناد آن به منظورِ تضییع هریک از حقوق و آزادی‌های شناخته شده در این میثاق و یا محدود نمودنِ آن بیش از آنچه در این میثاق پیش‌بینی شده است مبادرت به فعالیتی بکند و یا اقدامی به عمل آورد.

۲) هیچ‌گونه محدودیت یا انحراف از هریک از حقوق اساسی بشر که به موجبِ قوانین کنوانسیون‌ها، آیین‌نامه‌ها یا عرف و عادات نزد هر دولت طرف این میثاق به رسمیت شناخته شده یا نافذ و جاری است به عذر این که این میثاق چنین حقوقی را

---

۱. در متن انگلیسی «حکم صادر برحقانیت را به موقع اجرا بگذارند.»

به رسمیت نشناخته یا این‌که به میزان کمتری به رسمیت شناخته است قابل قبول نخواهد بود.

| بخش سوم |

مادهٔ ۱.۶) حق زندگی از حقوق ذاتی شخص انسان است. این حق باید به موجبِ قانون حمایت بشود. هیچ فردی را نمی‌توان خودسرانه (بدون مجوز) از زندگی محروم کرد.

۲) در کشورهایی‌که مجازات اعدام لغو نشده صدور حکم اعدام جایز نیست مگر در مورد مهم‌ترین جنایات طبق قانون لازم‌الاجرا در زمان ارتکاب جنایت که آن‌هم نباید با مقررات این میثاق وکنوانسیون‌هاراجع به جلوگیری و مجازات جرم کشتار دسته جمعی (ژنوسید) منافات داشته باشد. اجرای این مجازات جایز نیست مگر به موجب حکم قطعی صادر از دادگاه صالح.

۳) در مواقعی‌که سلب حیات تشکیل‌دهندهٔ جرم کشتار دسته‌جمعی باشد چنین معهود است که هیچ یک از مقررات این ماده دولت‌های طرف این میثاق را مجاز نمی‌دارد که به هیچ نحو از هیچ یک از الزاماتی که به موجب مقررات کنوانسیون جلوگیری و مجازات جرم کشتار دسته جمعی (ژنوسید) تقبل شده انحراف ورزند.

۴) هر محکوم به اعدامی حق خواهد داشت که درخواست عفو یا تخفیف مجازات بنماید. عفو عمومی یا عفو فردی یا تخفیف مجازات اعدام در تمام موارد ممکن است اعطا شود.

۵) حکم اعدام در مورد جرایم ارتکابی اشخاص‌کمتر از هجده سال صادر نمی‌شود و در مورد زنان باردار قابل اجرا نیست.

۶) هیچ یک از مقررات این ماده برای تأخیر یا منع الغای مجازات اعدام از طرف هریک از دولت‌های طرف این میثاق قابل استناد نیست.

مادهٔ ۷) هیچ کس را نمی‌توان مورد آزار و شکنجه یا مجازات‌ها یا رفتارهای ظالمانه یا خلاف انسانی یا ترذیلی قرارداد. مخصوصاً قرار دادن یک شخص تحتِ آزمایش‌های پزشکی یا علمی بدون رضایت آزادانهٔ او ممنوع است.

مادهٔ ۱.۸) هیچ کس را نمی‌توان در بردگی نگاه داشت ـــ بردگی و خرید و فروشِ برده به هرنحوی از انحا ممنوع است.

۲) هیچ‌کس را نمی‌توان در بندگی (غلامی) نگاه داشت.

۳) الف) هیچ کس به انجام اعمال شاقه یا کار اجباری وادار نخواهد شد.

ب) شق الف بند ۳ را نمی‌توان چنین تفسیر نمود که در کشورهایی که بعضی از جنایات قابل مجازات با اعمال شاقه است مانع اجرای مجازات اعمال شاقه در مورد حکم صادر از دادگاه صالح بشود.

ج) «اعمال شاقه یا کار اجباری» مذکور در این بند شامل امور زیر نیست:

اول: هرگونه کار یا خدمت ذکر نشده در شق «ب» که متعارفاً به کسی که به موجب یک تصمیم قضایی قانونی زندانی است یا به کسی که موضوع چنین تصمیمی بوده و در حال آزادی مشروط باشد تکلیف می‌گردد.

دوم: هرگونه خدمت نظامی و درکشورهایی که امتناع از خدمت وظیفه به رسمیت شناخته شده است هرگونه خدمت ملی که به موجب قانون به امتناع کنندگان تکلیف می‌شود.

سوم: هرگونه خدمتی که در موارد قوهٔ قهریه (فرس ماژور) یا بلیاتی که حیات یا رفاه جامعه را تهدید می‌کند تکلیف بشود.

چهارم: هرکار یا خدمتی که جزیی از الزمات مدنی (اجتماعی) متعارف باشد.

مادهٔ ۱.۹) هرکس حق آزادی و امنیت شخصی دارد. هیچ کس را نمی‌توان خودسرانه (بدون مجوز) دستگیر یا بازداشت (زندانی) کرد. از هیچ کس نمی‌توان سلب آزادی کرد مگر به جهات و طبق آیین دادرسی مقرر به حکم قانون.

۲) هرکس دستگیر می‌شود باید در موقع دستگیر شدن از جهات (علل) آن مطلع شود و در اسرع وقت اخطاریه‌ای دایر به هرگونه اتهامی که به او نسبت داده می‌شود دریافت دارد.

۳) هرکس به اتهام جرمی دستگیر یا بازداشت (زندانی) می‌شود باید او را به اسرعِ وقت در محضر دادرس یا هر مقام دیگری که به موجب قانون مجاز به اعمال اختیاراتِ قضایی باشد حاضر نمود و باید در مدت معقولی دادرسی یا آزاد شود. بازداشت (زندانی نمودن) اشخاصی که در انتظار دادرسی هستند نباید قاعدهٔ کلی باشد لیکن آزادیِ موقت ممکن است موکول به اخذ تصمیم‌هایی بشود که حضور متهم را در جلسهٔ دادرسی وسایر مراحل رسیدگی قضایی وحسب مورد برای اجرای حکم تأمین نماید.

۴) هرکس که براثر دستگیر یا بازداشت (زندانی) شدن از آزادی محروم می‌شود حق دارد که به دادگاه تظلم نماید به این منظور که دادگاه بدون تأخیر راجع به قانونی بودن بازداشت اظهار رأی بکند و درصورت غیرقانونی بودن بازداشت حکم آزادیِ او را صادر کند.

۵) هرکس که به طور غیرقانونی دستگیر یا بازداشت (زندانی) شده باشد حقِ

جبران خسارت خواهد داشت.

مادهٔ ۱.۱۰) دربارهٔ کلیهٔ افرادی که از آزادی خود محروم شده‌اند باید با انسانیت و احترام به حیثیت ذاتی شخص انسان رفتار کرد.

۲) الف) متهمین جز در موارد استثنایی از محکومین جدا نگاه‌داری خواهند شد و تابع نظام جداگانه‌ای متناسب با وضع اشخاص غیرمحکوم خواهند بود.

ب) صغار متهم باید از بزرگ‌سالان جدا بوده و باید در اسرع اوقات ممکن در مورد آنان اتخاذ تصمیم بشود.

۳) نظام زندان‌ها متضمن رفتاری با محکومین خواهد بود که هدف اساسی آن اصلاح و اعادهٔ حیثیت اجتماعی زندانیان باشد. صغار بزهکار باید از بزرگ‌سالان جدا بوده و تابع نظامی متناسب با سن و وضع قانونی‌شان باشند.

مادهٔ ۱۱) هیچ‌کس را نمی‌توان تنها به این علت که قادر به اجرای یک تعهدِ قراردادی خود نیست زندانی کرد.

مادهٔ ۱.۱۲) هرکس قانوناً در سرزمین دولتی مقیم باشد حق عبور و مرور آزادانه و انتخاب آزادانهٔ مسکن خود را در آنجا خواهد داشت.

۲) هرکس آزاد است هرکشوری و از جمله کشور خود را ترک کند.

۳) حقوق مذکور فوق تابع هیچ‌گونه محدودیتی نخواهد بود مگر محدودیت‌هایی که به موجب قانون مقررگردیده و برای حفظ امنیت ملی، نظم عمومی، سلامت یا اخلاق عمومی یا حقوق و آزادی‌های دیگران لازم بوده و با سایر حقوق شناخته در این میثاق سازگار باشد.

۴) هیچ کس را نمی‌توان خودسرانه (بدون مجوز) از حق ورود به کشور خود محروم کرد.

مادهٔ ۱۳) بیگانه‌ای که قانوناً در قلمرو یک دولت طرف این میثاق باشد فقط در اجرای تصمیمی که مطابق قانون اتخاذ شده باشد ممکن است از آن کشور اخراج بشود و جز در مواردی که جهات حتمی امنیت ملی طور دیگر اقتضا نماید باید امکان داشته باشد که علیه اخراج خود موجهاً اعتراض کند و اعتراض او در مقام صالح یا نزد شخص یا اشخاص منصوب به خصوص از طرف مقام صالح با حضور نماینده‌ای که به این منظور تعیین می‌کند رسیدگی شود.

مادهٔ ۱.۱۴) همه در مقابل دادگاه‌ها و دیوان‌های دادگستری متساوی هستند. هرکس حق دارد به این‌که به دادخواهی او منصفانه و علنی در یک دادگاه صالحِ مستقل و بی‌طرف تشکیل شده طبق قانون رسیدگی بشود و آن دادگاه دربارهٔ حقانیتِ

اتهامات جزایی علیه او یا اختلافات راجع به حقوق و الزامات او در امور مدنی اتخاذِ تصمیم بنماید. تصمیم به سری بودن جلسات در تمام یا قسمتی از دادرسی خواه به جهات اخلاق حسنه یا نظم عمومی یا امنیت ملی در یک جامعهٔ دموکراتیک و خواه در صورتی که مصلحت زندگی خصوصی اصحاب دعوی اقتضا کند و خواه در مواردی که از لحاظ کیفیات خاص علنی بودن جلسات مضر به مصالح دادگستری باشد تا حدی که دادگاه لازم بداند امکان دارد لیکن حکم صادر در امور کیفری یا مدنی علنی خواهد بود مگر آن که مصلحت صغار طور دیگری اقتضا نماید یا دادرسی مربوط به اختلافات زناشویی یا ولایت اطفال باشد.

۲) هرکس به ارتکاب جرمی متهم شده باشد حق دارد بی‌گناه فرض شود تا این که مقصر بودن او بر طبق قانون محرز بشود.

۳) هرکس متهم به ارتکاب جرمی بشود با تساوی کامل لااقل حق تضمین‌های ذیل را خواهد داشت:

الف) در اسرع وقت و به تفصیل به زبانی که او بفهمد از نوع و علل اتهامی که به او نسبت داده می‌شود مطلع شود.

ب) وقت و تسهیلات کافی برای تهیهٔ دفاع خود و ارتباط با وکیل منتخب خود داشته باشد.

ج) بدون تأخیر غیرموجه دربارهٔ او قضاوت بشود.

د) در محاکمه حاضر بشود و شخصاً یا به وسیلهٔ وکیل منتخب خود از خود دفاع کند و در صورتی که وکیل نداشته باشد حق داشتن یک وکیل به او اطلاع داده شود و در مواردی که مصالح دادگستری اقتضا نماید از طرف دادگاه رأساً برای او وکیلی تعیین بشود که در صورت عجز او از پرداخت حق‌الوکاله هزینه‌ای نخواهد داشت.

ه) از شهودی که علیه او شهادت می‌دهند سؤالات بکند یا بخواهد که از آن‌ها سؤالاتی بشود و شهودی که علیه او شهادت می‌دهند با همان شرایط شهود علیه او احضار و از آن‌ها سؤالات بشود.

و) اگر زبانی را که در دادگاه تکلم می‌شود نمی‌فهمد و یا نمی‌تواند به آن تکلم کند یک مترجم مجاناً به او کمک کند.

ز) مجبور نشود که علیه خود شهادت دهد و یا به مجرم بودن اعتراف نماید.

۴) آیین دادرسی جوانانی که از لحاظ قانون جزا هنوز بالغ نیستند باید به نحوی باشد که رعایت سن و مصلحت اعادهٔ حیثیت آنان را بنماید.

۵) هرکس مرتکب جرمی اعلام بشود حق دارد که اعلام مجرمیت و محکومیتِ

او به وسیلهٔ یک دادگاه عالی‌تری طبق قانون مورد رسیدگی واقع بشود.

۶) هرگاه حکم قطعی محکومیت جزایی کسی بعداً فسخ بشود یا یک امر حادث یا امری که جدیداً کشف شده دال بر وقوع یک اشتباه قضایی باشد و بالنتیجه موردِ عفو قرارگیرد شخصی که در نتیجهٔ این محکومیت متحمل مجازات شده استحقاق خواهد داشت که خسارات او طبق قانون جبران بشود مگر این که ثابت شود که عدمِ افشای به موقع حقیقت مکتوم کلاً یا جزئاً منتسب به خود او بوده است.

۷) هیچ کس را نمی‌توان برای جرمی که به علت اتهام آن به موجب حکم قطعیِ صادر طبق قانون آیین دادرسی کیفری هرکشوری محکوم یا تبرئه شده است مجدداً مورد تعقیب و مجازات قرار داد.

مادهٔ ۱.۱۵) هیچ کس به علت فعل یا ترک فعلی که در موقع ارتکاب برطبقِ قوانین ملی یا بین‌المللی جرم نبوده محکوم نمی‌شود و همچنین هیچ مجازاتی شدیدتر از آنچه در زمان ارتکاب جرم قابل اعمال بوده تعیین نخواهد شد. هرگاه پس از ارتکابِ جرم قانون مجازات خفیف‌تری برای آن مقرر دارد مرتکب از آن استفاده خواهد نمود.

۲) هیچ یک از مقررات این ماده با دادرسی و محکوم کردن هرشخصی که به علت فعل یا ترک فعلی که در زمان ارتکاب برطبق اصول کلی حقوق شناخته شده در جامعهٔ ملت‌ها مجرم بوده منافات نخواهد داشت.

مادهٔ ۱۶) هرکس حق دارد به این که شخصیت حقوقی او همه جا شناخته شود.

مادهٔ ۱.۱۷) هیچ کس نباید در زندگی خصوصی و خانواده و اقامتگاه یا مکاتبات مورد مداخلات خودسرانه (بدون مجوز) یا خلاف قانون قرارگیرد و همچنین شرافت و حیثیت او نباید مورد تعرض غیرقانونی واقع شود.

۲) هرکس حق دارد درمقابل این گونه مداخلات یا تعرض از حمایت قانون برخوردار شود.

مادهٔ ۱.۱۸) هرکس حق آزادی فکر، وجدان و مذهب دارد. این حق شاملِ آزادی داشتن یا قبول یک مذهب یا معتقدات به انتخاب خود همچنین آزادی ابرازِ مذهب یا معتقدات خود خواه به طور فردی یا جماعت خواه به طور علنی یا در خفا در عبادات و اجرای آداب و اعمال و تعلیمات مذهبی می‌باشد.

۲) هیچ کس نباید مورد اکراهی واقع شود که به آزادی او در داشتن یا قبولِ یک مذهب یا معتقدات به انتخاب خودش لطمه وارد آورد.

۳) آزادی ابراز مذهب یا معتقدات را نمی‌توان تابع محدودیت‌هایی نمود مگر آنچه منحصراً به موجب قانون پیش‌بینی شده و برای حمایت از امنیت، نظم،

سلامت یا اخلاق عمومی یا حقوق و آزادی‌های اساسی دیگران ضرورت داشته باشد.

۴) دولت‌های طرف این میثاق متعهد می‌شوند که آزادی والدین و برحسبِ مورد سرپرستان قانونی کودکان را در تأمین آموزش مذهبی و اخلاقی کودکان مطابقِ معتقدات خودشان محترم بشمارند.

مادهٔ ۱.۱۹) هیچ کس را نمی‌توان به مناسبت عقایدش مورد مزاحمت و اخافه قرار داد.

۲) هرکس حق آزادی بیان دارد. این حق شامل آزادی تفحص و تحصیل و اشاعهٔ اطلاعات و افکار از هر قبیل بدون توجه به سرحدات خواه شفاهاً یا به صورتِ نوشته یا چاپ یا به صورت هنری یا به هر وسیلهٔ دیگر به انتخاب خود می‌باشد.

۳) اعمال حقوق مذکور در بند ۲ این ماده مستلزم حقوق و مسؤولیت‌های خاصی است و لذا ممکن است تابع محدودیت‌های معینی بشود که در قانون تصریح شده و برای امور ذیل ضرورت داشته باشد:

الف) احترام حقوق یا حیثیت دیگران.

ب) حفظ امنیت ملی یا نظم عمومی یا سلامت یا اخلاق عمومی.

مادهٔ ۱.۲۰) هرگونه تبلیغ برای جنگ به موجب قانون ممنوع است.

۲) هرگونه دعوت (ترغیب) به کینه (تنفر) ملی یا نژادی یا مذهبی که محرکِ تبعیض یا مخاصمه یا اعمال زور باشد به موجب قانون ممنوع است.

مادهٔ ۲۱) حق تشکیل مجامع مسالمت آمیز به رسمیت شناخته می‌شود.

اعمال این حق تابع هیچ‌گونه محدودیتی نمی‌تواند باشد جز آنچه برطبق قانونِ مقرر شده و در یک جامعهٔ دموکراتیک به مصلحت امنیت ملی یا ایمنی عمومی یا نظم عمومی یا برای حمایت از سلامت یا اخلاق عمومی یا حقوق و آزادی‌های دیگران ضرورت داشته باشد.

مادهٔ ۱.۲۲) هرکس حق اجتماع آزادانه با دیگران دارد از جمله حق تشکیلِ سندیکا (اتحادیه‌های صنفی) و الحاق به آن برای حمایت از منافع خود.

۲) اعمال این حق تابع هیچ گونه محدودیتی نمی‌تواند باشد مگرآنچه که به موجب قانون مقرر گردیده و در یک جامعهٔ دموکراتیک به مصلحت امنیت ملی یا ایمنی عمومی یا نظم عمومی یا برای حمایت از سلامت یا اخلاق عمومی یا حقوق و آزادی‌های دیگران ضرورت داشته باشد. این ماده مانع از آن نخواهد بود که اعضای نیروهای مسلح و پلیس در اعمال این حق تابع محدودیت‌های قانونی بشوند.

۳) هیچ یک از مقررات این ماده دولت‌های طرف کنوانسیون مورخ سال ۱۹۴۸

سازمان بین‌المللی کار مربوط به آزادی سندیکایی و حمایت از حق سندیکایی (حقِ متشکل شدن) را مجاز نمی‌دارد که با اتخاذ تدابیر قانون‌گذاری یا با نحوهٔ اجرای قوانین به تضمین‌های مقرر در آن کنوانسیون لطمه وارد آورند.

مادهٔ ۲۳. ۱) خانواده عنصر[1] طبیعی و اساسی جامعه است و استحقاق حمایتِ جامعه و حکومت را دارد.

۲) حق نکاح و تشکیل خانواده برای زنان و مردان از زمانی که به سن ازدواج می‌رسند به رسمیت شناخته می‌شود.

۳) هیچ نکاحی بدون رضایت آزادانه و کامل طرفین آن منعقد نمی‌شود.

۴) دولت‌های طرف این میثاق تدابیر مقتضی به منظور تأمین تساوی حقوق و مسؤولیت‌های زوجین درمورد ازدواج در مدت زوجیت و هنگام انحلال آن اتخاذ خواهند کرد. در صورت انحلال ازدواج پیش‌بینی‌هایی برای تأمین حمایت لازم از اطفال به عمل خواهند آورد.

مادهٔ ۲۴. ۱) هرکودکی بدون هیچ گونه تبعیض از حیث نژاد، رنگ، جنس، زبان، مذهب، اصل و منشأ ملی یا اجتماعی، مکنت یا نسب حق دارد از تدابیر حمایتی که به اقتضای وضع صغیر بودنش از طرف خانوادهٔ او و جامعه و حکومت کشور او باید به عمل آید برخوردار گردد.

۲) هرکودکی باید بلافاصله پس از ولادت به ثبت برسد و دارای نامی بشود.

۳) هرکودکی حق تحصیل تابعیتی دارد.

مادهٔ ۲۵) هرانسان عضو اجتماع[2] حق و امکان خواهد داشت بدون (در نظر گرفتن) هیچ یک از تبعیضات مذکور در مادهٔ ۲ و بدون محدودیت‌های غیر معقول:

الف) در ادارهٔ امور عمومی بالمباشره یا به واسطهٔ نمایندگانی که آزادانه انتخاب شوند شرکت نمایند.

ب) در انتخابات ادواری که از روی صحت به آرای عمومی مساوی و مخفی انجام شود و تضمین کنندهٔ بیان آزادانهٔ ارادهٔ انتخاب کنندگان باشد رأی بدهد و انتخاب بشود.

ج) با حق تساوی طبق شرایط کلی بتواند به مشاغل عمومی کشور خود نایل شود.

مادهٔ ۲۶) کلیهٔ اشخاص درمقابل قانون متساوی هستند و بدون هیچ گونه تبعیض استحقاق حمایت بالسویهٔ قانون را دارند. از این لحاظ قانون باید هرگونه

---

۱ در متن انگلیسی به جای «عنصر» کلمات «واحد گروهی» استعمال شده است.

۲ انسان عضو اجتماع ترجمهٔ لغت Citoyen به زبان فرانسه و Citizen به زبان انگلیسی است.

تبعیض را منع و برای کلیهٔ اشخاص حمایت مؤثر و متساوی علیه هرنوع تبعیض خصوصاً از حیث نژاد، رنگ، جنس، زبان، مذهب، عقاید سیاسی و عقاید دیگر، اصل و منشأ ملی یا اجتماعی، مکنت، نسب یا هر وضعیت دیگر تضمین بکند.

مادهٔ ۲۷) درکشورهایی که اقلیت‌های نژادی، مذهبی یا زبانی وجود دارند. اشخاص متعلق به اقلیت‌های مزبور را نمی‌توان از این حق محروم نمود که مجتمعاً با سایر افراد گروه خودشان از فرهنگ خاص خود متمتع شوند و به دین خود متدین بوده و بر طبق آن عمل کنند یا به زبان خود تکلم نمایند.

|بخش چهارم|

مادهٔ ۱.۲۸) یک کمیتهٔ حقوق بشر (که از این پس در این میثاق کمیته نامیده خواهد شد) تأسیس می‌شود. این کمیته مرکب از هجده عضو است و متصدی خدمات به شرح ذیل می‌باشد:

۲) کمیته مرکب خواهد بود از اتباع دولت‌های طرف این میثاق که باید از شخصیت‌های دارای مکارم عالی اخلاقی بوده و صلاحیت‌شان در زمینهٔ حقوق بشر محرز (شناخته شده) باشد. مفید بودن شرکت بعضی اشخاص واجد تجربه در امورِ قضایی در کارهای این کمیته مورد توجه واقع خواهد شد.

۳) اعضای کمیته انتخابی هستند و برحسب صلاحیت شخصی خودشان[۱] خدمت خواهند نمود.

مادهٔ ۱.۲۹) اعضای کمیته با رأی مخفی از فهرست اشخاص واجد شرایط مذکور در مادهٔ ۲۸ که به این منظور به وسیلهٔ دولت‌های طرف این میثاق نامزد شده‌اند انتخاب می‌شوند.

۲) هر دولت طرف این میثاق نمی‌تواند بیش از دو نفر نامزد کند. این دو نفر نیز بایستی از اتباع دولت معرف بوده باشند.

۳) تجدید نامزدی یک شخص مجاز است.

مادهٔ ۱.۳۰) اولین انتخابات دیرتر از شش ماه پس از لازم‌الاجرا شدن این میثاق انجام نخواهد شد.

۲) برای انتخابات کمیته هربار حداقل چهار ماه پیش از تاریخ انجام آن به استثنای انتخاباتی که برای اشغال محل خالی طبق مادهٔ ۳۴ به عمل می‌آید دبیرکلِ

---

۱. منظور این است که این اشخاص در کمیته نمایندهٔ رسمی کشور متبوع خود محسوب نمی‌شوند.

سازمان ملل متحد از کشورهای طرف این میثاق کتباً دعوت خواهد نمود که نامزدهای خود را برای عضویت کمیته ظرف سه ماه معرفی کنند.

۳) دبیرکل سازمان ملل فهرستی به ترتیب حروف الفبا از کلیهٔ اشخاصی که به این ترتیب نامزد می‌شوند با ذکر نام دولت‌هایی که آنان را معرفی کرده‌اند تهیه و آن را حداکثر یک ماه قبل از تاریخ انتخابات به دولت‌های طرف این میثاق ارسال خواهد داشت.

۴) انتخاب اعضای کمیته در جلسه‌ای که به دعوت دبیرکل سازمان ملل متحد از دولت‌های طرف این میثاق در مرکز سازمان ملل متحد تشکیل خواهد شد انجام می‌شود. نصاب این جلسه دو سوم دولت‌های طرف این میثاق است و منتخبین نامزدهایی خواهند بود که بیش‌ترین تعداد رأی را به دست آورده و حائز اکثریت تامِ آرای نمایندگان دولت‌های حاضر و رأی دهنده باشند.

مادهٔ ۳۱) ۱. کمیته نمی‌تواند بیش از یک تبعه از هر دولت عضو داشته باشد.

۲) در انتخاب اعضای کمیته رعایت تقسیمات عادلانهٔ جغرافیایی و شرکت نمایندگان اشکال مختلف تمدن‌ها و سیستم (نظام)های عمدهٔ حقوقی خواهد شد.

مادهٔ ۳۲) ۱. اعضای کمیته برای مدت ۴ سال انتخاب می‌شوند و در صورتی که مجدداً نامزد شوند تجدید انتخاب آنان مجاز خواهد بود لیکن مدت عضویت ۹ تن از اعضای منتخب در اولین انتخابات در پایان دو سال منقضی می‌شود. نام این ۹ تن بلافاصله پس از اولین انتخابات به وسیلهٔ قرعه توسط رئیس جلسهٔ مذکور در بند ۴ مادهٔ ۳۰ معین می‌شود.

۲) در انقضای دورهٔ تصدی، انتخابات طبق مواد قبلی این بخش میثاق به عمل خواهد آمد.

مادهٔ ۳۳) ۱. هرگاه یک عضو کمیته به نظر مورد اتفاق آرای سایر اعضای کمیته انجام خدمات خود را به هر علتی جز غیبت موقت قطع نموده باشد رئیس کمیته دبیرکل سازمان ملل متحد را مطلع و او کرسی عضو مزبور را بلامتصدی اعلام می‌کند.

۲) در صورت فوت یا استعفای یک عضو کمیته رئیس کمیته فوراً دبیرکل سازمانِ ملل متحد را مطلع و او آن کرسی را از تاریخ فوت یا تاریخی که به استعفا ترتیب اثر داده می‌شود بلامتصدی اعلام می‌کند.

مادهٔ ۳۴) ۱. هرگاه بلامتصدی بودن یک کرسی برطبق مادهٔ ۳۳ اعلام شود و دورهٔ تصدی عضوی که به جانشینی باید انتخاب گردد ظرف شش ماه از تاریخ اعلامِ بلامتصدی بودن منقضی نشود دبیرکل سازمان ملل متحد به هریک از دولت‌های طرف این میثاق اعلام خواهد نمود که می‌توانند ظرف مدت دو ماه نامزدهای خود را

برطبق مادهٔ ۲۹ به منظور اشغال کرسی بلامتصدی معرفی کنند.

۲) دبیرکل سازمان ملل متحد فهرستی به ترتیب حروف الفبا از اشخاصی که به این ترتیب نامزد شده‌اند تهیه خواهد نمود و آن را برای دولت‌های طرف این میثاق ارسال خواهد داشت. انتخاب برای اشغال کرسی بلامتصدی برطبق مقررات مربوطِ این بخش از میثاق صورت خواهد گرفت.

۳) هرعضوی که برای اشغال کرسی بلامتصدی اعلام شده به شرح مذکور در مادهٔ ۳۳ انتخاب می‌شود برای بقیهٔ مدت عضویت عضوی که کرسی او درکمیته طبقِ مقررات آن ماده بلامتصدی شده است عضو کمیته خواهد بود.

مادهٔ ۳۵) اعضای کمیته با تصویب مجمع عمومی سازمان ملل متحد طبقِ شرایطی که مجمع عمومی با توجه به اهمیت خدمات کمیته تعیین نماید از منابعِ سازمان ملل متحد مقرری دریافت خواهند داشت.

مادهٔ ۳۶) دبیرکل سازمان ملل متحد کارمندان و وسایل مادی مورد احتیاج برای اجرای مؤثر وظایفی که کمیته به موجب این میثاق به عهده دارد دراختیار کمیته خواهد گذاشت.

مادهٔ ۳۷.۱) دبیرکل سازمان ملل متحد اعضای کمیته را برای تشکیل نخستین جلسه در مرکز سازمان ملل متحد دعوت می‌کند.

۲) پس از نخستین جلسه کمیته در اوقاتی که در آیین‌نامهٔ داخلی آن پیش‌بینی می‌شود تشکیل جلسه خواهد داد.

۳) کمیته معمولاً در مرکز سازمان ملل متحد یا در دفتر سازمان ملل متحد در ژنو تشکیل جلسه خواهد داد.

مادهٔ ۳۸) هرعضو کمیته باید پیش از تصدی وظایف خود در جلسهٔ علنی طیِ تشریفات رسمی تعهد کند که وظایف خود را با کمال بی‌طرفی و از روی کمال وجدان ایفا خواهد کرد.

مادهٔ ۳۹.۱) کمیته هیئت رئیسهٔ خود را برای مدت دوسال انتخاب خواهد کرد. اعضای هیئت رئیسه قابل انتخاب مجدد هستند.

۲) کمیته آیین‌نامهٔ داخلی‌اش را خود تنظیم می‌کند. آیین‌نامهٔ مزبور از جمله مشتمل برمقررات ذیل خواهد بود:

الف) حد نصاب رسمیت جلسات حضور دوازده عضو است.

ب) تصمیمات کمیته به اکثریت آرای اعضای حاضر اتخاذ می‌گردد.

مادهٔ ۴۰.۱) دولت‌های طرف این میثاق متعهد می‌شوند دربارهٔ تدابیری که

اتخاذ کرده‌اند و آن تدابیر به حقوق شناخته شده در این میثاق ترتیب اثر می‌دهد و دربارهٔ پیشرفت‌های حاصل در تمتع از این حقوق گزارش‌هایی تقدیم بدارند:

الف) ظرف یک سال از تاریخ لازم‌الاجرا شدن این میثاق برای هر دولت طرفِ میثاق در امور مربوط به خود دولت.

ب) پس از آن هرموقع که کمیته چنین درخواستی بنماید.

۲) کلیهٔ گزارش‌ها باید خطاب به دبیر کل سازمان ملل متحد باشد و او آن‌ها را برای رسیدگی به کمیته ارجاع خواهد کرد. گزارش‌ها باید حسب مورد حاکی از عوامل و مشکلاتی باشد که در اجرای مقررات این میثاق تأثیر دارند.

۳) دبیرکل سازمان ملل متحد می‌تواند پس از مشورت با کمیته رونوشتِ قسمت‌هایی از گزارش‌ها را که ممکن است مربوط به امور مشمول صلاحیت مؤسساتِ تخصصی باشد برای آن مؤسسات ارسال دارد.

۴) کمیته گزارش‌های واصل از دولت‌های طرف این میثاق را بررسی می‌کند و گزارش‌های خود و همچنین هرگونه ملاحظات کلی که مقتضی بداند به کشورهای طرف این میثاق ارسال خواهد داشت. کمیته نیز می‌تواند این ملاحظات را به ضمیمهٔ گزارش‌های واصل از کشورهای طرف این میثاق به شورای اقتصادی و اجتماعی تقدیم بدارد.

۵) دولت‌های طرف این میثاق می‌تواند نظریاتی دربارهٔ هرگونه ملاحظاتی که بر طبق بند ۴ این ماده اظهار شده باشد به کمیته ارسال دارند.

مادهٔ ۴۱) هر دولت طرف این میثاق می‌تواند به موجب این ماده هرموقع اعلام بدارد که صلاحیت کمیته را برای دریافت و رسیدگی به اطلاعیه‌های دایر بر ادعای هر دولت طرف میثاق که دولت دیگر طرف میثاق تعهدات خود را طبق این میثاق انجام نمی‌دهد به رسمیت می‌شناسد. به موجب این ماده فقط اطلاعیه‌هایی قابل دریافت و رسیدگی خواهد بود که توسط یک دولت طرف میثاق که شناساییِ صلاحیت کمیته را نسبت به خود اعلام کرده باشد تقدیم بشود. هیچ اطلاعیه مربوط به یک دولت طرف میثاق که چنین اعلامی نکرده باشد قابل پذیرش نخواهد بود. نسبت به اطلاعیه‌هایی که به موجب این ماده دریافت می‌شود به ترتیب ذیل اقدام خواهد شد:

الف) اگر یک دولت طرف میثاق تشخیص دهد که دولت دیگر طرف میثاق به مقررات این میثاق ترتیب اثر نمی‌دهد می‌تواند به وسیلهٔ اطلاعیهٔ کتبی توجه آن دولت طرف میثاق را به موضوع جلب کند. در ظرف مدت سه ماه پس از وصولِ

اطلاعیهٔ دولت دریافت‌کنندهٔ آن توضیح یا هرگونه اظهار کتبی دیگر دایر به روشن کردنِ موضوع در اختیار دولت فرستندهٔ اطلاعیه خواهد گذارد. توضیحات و اظهاراتِ مزبور حتی‌الامکان و تا جایی که مقتضی باشد از جمله حاوی اطلاعاتی خواهد بود در خصوص قواعد دادرسی طبق قوانین داخلی آن دولت و آنچه که برای علاج آن به عمل آمده یا در جریان رسیدگی است یا آنچه در این مورد قابل استفادهٔ بعدی است.

ب) اگر در ظرف شش ماه پس از وصول اولین اطلاعیه به دولت دریافت کننده موضوع با رضایت هر دو طرف مربوط فیصله نیابد هریک از طرفین حق خواهد داشت با ارسال اخطاریه‌ای به کمیته و به طرف مقابل موضوع را به کمیته ارجاع نماید.

ج) کمیته به موضوع مرجوعه فقط پس از احراز این که بنا بر اصول متفقٌ علیه حقوق بین الملل کلیهٔ طرق شکایت طبق قوانین داخلی در موضوع مورد استناد واقع و طی شده است به موضوع مرجوعه رسیدگی می‌کند. این قاعده در مواردی که طیِ طرق شکایت به نحو غیرمعقول طولانی باشد مجریٰ نخواهد بود.

د) کمیته در موقع رسیدگی به اطلاعیه‌های واصل به موجب این ماده جلساتِ سری تشکیل خواهد داد.

ه) با رعایت مقررات شق «ج» کمیته به منظور حل دوستانهٔ موضوع موردِ اختلاف براساس احترام به حقوق بشر و آزادی‌های اساسی شناخته شده در این میثاقِ مساعی جمیلهٔ خود را در اختیار دولت‌های ذی‌نفع طرف میثاق خواهد گذارد.

و) کمیته در کلیهٔ امور مرجوعه به خود می‌تواند از دولت‌های (ذی‌نفع) طرفِ اختلاف موضوع شق «ب» هرگونه اطلاعات مربوط به قضیه را بخواهد.

ز) دولت‌های ذی‌نفع طرف میثاق موضوع شق «ب» حق خواهند داشت هنگام رسیدگی به قضیه در کمیته نماینده داشته باشند و ملاحظات خود را شفاهاً یا کتباً یاً به هریک از دو شق اظهار بدارند.

ح) کمیته باید در مدت ۱۲ ماه پس از تاریخ دریافت اخطاریهٔ موضوع «ب» گزارش بدهد:

۱) اگر راه حلی طبق مقررات شق «ه» حاصل شده باشد کمیته گزارش خود را به شرح مختصر قضایا و راه حل حاصله حصر خواهد کرد.

۲) اگر راه حلی طبق مقررات شق «ه» حاصل نشده باشد کمیته در گزارش خود به شرح مختصر قضایا اکتفا خواهد کرد. متن ملاحظات کتبی و صورت مجلس ملاحظاتِ شفاهی که دولت‌های ذی‌نفع طرف میثاق اظهار کرده‌اند ضمیمهٔ گزارش خواهد بود. برای هر موضوعی گزارشی به دولت‌های ذی‌نفع طرف میثاق ابلاغ خواهد شد.

۳) مقررات این ماده موقعی لازم‌الاجرا خواهد شد که ده دولت طرف این میثاق اعلامیه‌های پیش‌بینی شده در بند اول این ماده را داده باشند. اعلامیه‌های مذکور توسط دولت طرف میثاق نزد دبیرکل سازمان ملل متحد تودیع می‌شود و او رونوشت آن را برای سایر دولت‌های طرف میثاق ارسال خواهد داشت. اعلامیه ممکن است هرموقع به وسیلهٔ اخطاریه خطاب به دبیرکل مسترد گردد. این استرداد به رسیدگی هرمسئلهٔ موضوع یک اطلاعیه که قبلاً به موجب این ماده ارسال شده باشد خللی وارد نمی‌کند. هیچ اطلاعیهٔ دیگری پس از وصول اخطاریهٔ استردادِ اعلامیه به دبیرکل پذیرفته نمی‌شود مگر این که دولت ذی‌نفع طرف میثاق اعلامیهٔ جدیدی داده باشد.

مادهٔ ۴۲. ۱) الف) اگر مسئلهٔ مرجوعه به کمیته طبق مادهٔ ۴۱ با رضایت دولت‌های ذی‌نفع طرف میثاق حل نشود کمیته می‌تواند با موافقت قبلی دولت‌های ذی‌نفع طرفِ میثاق یک کمیسیون خاص سازش تشکیل بدهد (که از این پس کمیسیون نامیده می‌شود). کمیسیون به منظور نیل به یک راه حل دوستانهٔ مسئله براساس احترام این میثاق مساعی جمیلهٔ خود را در اختیار دولت‌های ذی‌نفع طرف میثاق می‌گذارد.

ب) کمیسیون مرکب از پنج عضو است که با توافق دول ذی‌نفع طرف میثاق تعیین می‌شوند. اگر دولت‌های ذی‌نفع طرف میثاق دربارهٔ ترکیب تمام یا بعضی از اعضای کمیسیون در مدت سه ماه به توافق نرسند آن عده از اعضای کمیسیون که دربارهٔ آن‌ها توافق نشده است از بین اعضای کمیته با رأی مخفی به اکثریت دو ثلث اعضای کمیته انتخاب می‌شوند.

۲) اعضای کمیسیون برحسب صلاحیت شخصی خودشان[۱] انجام وظیفه می‌کنند. آن‌ها نباید از اتباع دولت‌های ذی‌نفع طرف میثاق بوده یا از اتباع دولتی که طرفِ این میثاق نیست یا از اتباع دولت طرف این میثاق که اعلامیهٔ مذکور در مادهٔ ۴۱ را نداده باشند.

۳) کمیسیون رئیس خود را انتخاب و آیین‌نامهٔ داخلی خود را تصویب می‌کند.

۴) جلسات کمیسیون معمولاً در مرکز سازمان ملل متحد یا در دفتر سازمانِ ملل متحد در ژنو تشکیل خواهد شد معهذا جلسات مزبور ممکن است با مشورت دبیرکلِ سازمان ملل متحد و دول ذی‌نفع طرف میثاق در محل مناسب دیگری تشکیل شود.

۵) دبیرخانهٔ پیش‌بینی شده در مادهٔ ۳۶ خدمات دفتری کمیسیون‌های متشکل

---

۱ مراد از «صلاحیت شخصی خودشان» این است که سمت نمایندگی کشور متبوع خود را ندارند.

به موجب این ماده را نیز انجام می‌دهد.

۶) اطلاعاتی که کمیته دریافت و رسیدگی می‌کند در اختیار کمیسیون گذارده می‌شود و کمیسیون می‌تواند از دولت‌های ذی‌نفع طرف میثاق تهیهٔ هرگونه اطلاعِ تکمیلی مربوط دیگری را بخواهد.

۷) کمیسیون پس از مطالعهٔ مسئله از جمیع جهات ولی در هر صورت حداکثر در مدت دوازده ماه پس از ارجاع امر به آن گزارشی به رئیس کمیته تقدیم می‌دارد و او آن را به دولت‌های ذی‌نفع طرف میثاق ابلاغ می‌نماید.

الف) اگر کمیسیون نتواند در مدت دوازده ماه رسیدگی را به اتمام برساند در گزارش خود اکتفا به بیان مختصر این نکته می‌کند که رسیدگی مسئله به کجا رسیده است.

ب) هرگاه یک راه حل دوستانه براساس احترام حقوق بشر به نحو شناخته شده در این میثاق حاصل شده باشد کمیسیون در گزارش خود به ذکر مختصر قضایا و راه حلی که به آن رسیده‌اند اکتفا می‌کند.

ج) هرگاه یک راه‌حل به مفهوم شق «ب» حاصل نشده باشد کمیسیون استنباط‌های خود را درخصوص کلیهٔ نکات ماهیتی مربوط به مسئلهٔ مورد بحث بین دولت‌های ذی‌نفع طرف میثاق و همچنین نظریات خود را درخصوص امکانات حل دوستانهٔ قضیه درگزارش خود درج می‌کند. این گزارش همچنین محتوی ملاحظات کتبی و صورت مجلس ملاحظات شفاهی دولت‌های ذی‌نفع طرف میثاق خواهد بود.

د) هرگاه گزارش کمیسیون طبق شق «ج» تقدیم بشود دولت‌های ذی‌نفع طرفِ میثاق در مدت سه ماه پس از وصول گزارش به رئیس کمیته اعلام می‌دارند که مندرجاتِ گزارش کمیسیون را می‌پذیرند یا نه.

۸) مقررات این ماده به اختیارات کمیته بر طبق مادهٔ ۴۱ خللی وارد نمی‌کند.

۹) کلیهٔ هزینه‌های اعضای کمیسیون به طور تساوی بین دولت‌های ذی‌نفع طرفِ میثاق براساس برآوردی که دبیرکل سازمان ملل متحد تهیه می‌کند تقسیم می‌شود.

۱۰) دبیرکل سازمان ملل متحد اختیار دارد در صورت لزوم هزینه‌های اعضا را قبل از آن که دولت‌های ذی‌نفع طرف میثاق طبق بند ۹ این ماده پرداخت کنند کارسازی دارد.

مادهٔ ۴۳) اعضای کمیته و اعضای کمیسیون‌های خاص سازش که طبق مادهٔ ۴۲ ممکن است تعیین شوند حق دارند از تسهیلات و امتیازات و مصونیت‌های مقرر دربارهٔ کارشناسان مأمور سازمان ملل متحد مذکور در قسمت‌های مربوط کنوانسیون امتیازات و مصونیت‌های ملل متحد استفاده نمایند.

مادهٔ ۴۴) مقررات اجرایی این میثاق بدون این که به آیین‌های دادرسی مقرر در

زمینهٔ حقوق بشر طبق اسناد تشکیل‌دهنده یا به موجب کنوانسیون‌های سازمان ملل متحد و مؤسسات تخصصی خللی وارد سازد اعمال می‌شود و مانع از آن نیست که دولت‌های طرف میثاق برای حل یک اختلاف طبق موافقت‌نامه‌های بین‌المللی عمومی یا اختصاصی که ملزم به آن هستند متوسل به آیین‌های دادرسی دیگری بشوند.

مادهٔ ۴۵) کمیته هرسال گزارش کارهای خود را توسط شورای اقتصادی و اجتماعی به مجمع عمومی سازمان ملل متحد تقدیم می‌دارد.

| بخش پنجم |

مادهٔ ۴۶) هیچ یک از مقررات این میثاق نباید به نحوی تفسیر شود که به مقررات منشور ملل متحد و اساس‌نامه‌های مؤسسات تخصصی دایر به تعریف مسؤولیت‌های مربوط به هریک از ارکان سازمان ملل متحد ومؤسسات تخصصی نسبت به مسائل موضوع این میثاق لطمه‌ای وارد آورد.

مادهٔ ۴۷) هیچ یک از مقررات این میثاق نباید به نحوی تفسیر شود که به حق ذاتی کلیهٔ ملل به تمتع و استفادهٔ کامل و آزادانهٔ آنان از منابع و ثروت‌های طبیعی خودشان لطمه‌ای وارد آورد.

| بخش ششم |

مادهٔ ۴۸. ۱) این میثاق برای امضای هردولت عضو سازمان ملل متحد یا عضو هریک از مؤسسات تخصصی آن یا هردولت طرف متعاهد اساس‌نامهٔ دیوان بین‌المللی دادگستری همچنین هردولتی که مجمع عمومی سازمان ملل متحد دعوت کند که طرف این میثاق بشود مفتوح است.

۲) این میثاق موکول به تصویب است. اسناد تصویب باید نزد دبیرکل سازمان ملل متحد تودیع شود.

۳) این میثاق برای الحاق هریک از دولت‌های مذکور در بند اول این ماده مفتوح خواهد بود.

۴) الحاق به وسیلهٔ تودیع سند الحاق نزد دبیرکل سازمان ملل به عمل می‌آید.

۵) دبیرکل سازمان ملل متحد کلیهٔ دولت‌هایی راکه این میثاق را امضا کرده‌اند یا به آن ملحق شده‌اند از تودیع هرسند تصویب یا الحاق مطلع خواهد کرد.

مادهٔ ۴۹. ۱) این میثاق سه ماه پس از تاریخ تودیع سی و پنجمین سند تصویب یا الحاق نزد دبیرکل سازمان ملل متحد لازم‌الاجرا می‌شود.

۲) دربارهٔ هردولتی که این میثاق را پس از تودیع سی و پنجمین سند تصویب یا الحاق تصویب کند یا به آن ملحق بشود این میثاق سه ماه پس از تاریخ تودیع سند تصویب یا الحاق آن دولت لازم‌الاجرا می‌شود.

مادهٔ ۵۰) مقررات این میثاق بدون هیچ گونه محدودیت یا استثنا دربارهٔ کلیهٔ واحدهای تشکیل‌دهندهٔ دولت‌های متحده (فدرال) مشمول خواهد داشت.

مادهٔ ۵۱. ۱) هردولت طرف این میثاق می‌تواند اصلاح (این میثاق) را پیشنهاد کند و متن آن را نزد دبیرکل سازمان ملل متحد تودیع کند. دراین صورت دبیرکل سازمان ملل متحد هرطرح اصلاح پیشنهادی را به دولت‌های طرف این میثاق ارسال می‌دارد و از آن‌ها درخواست می‌نماید به او اعلام دارند که آیا مایل‌اند کنفرانسی از دولت‌های طرف میثاق به منظور بررسی و اخذ رأی دربارهٔ طرح‌های پیشنهادی تشکیل گردد. در صورتی که حداقل یک ثلث دولت‌های طرف میثاق موافق تشکیل چنین کنفرانسی باشند دبیرکل کنفرانس را در زیر لوای سازمان ملل متحد دعوت خواهد کرد. هراصلاحی که مورد قبول اکثریت دولت‌های حاضر و رأی‌دهنده درکنفرانس واقع بشود برای تصویب به مجمع عمومی سازمان ملل متحد تقدیم خواهد شد.

۲) اصلاحات موقعی لازم‌الاجرا می‌شود که به تصویب مجمع عمومی سازمانِ ملل متحد برسد و اکثریت دو ثلث دولت‌های طرف این میثاق بر طبق قواعد قانونِ اساسی خودشان آن را قبول کرده باشند.

۳) موقعی که اصلاحات لازم‌الاجرا می‌شود برای آن دسته از دولت‌های طرفِ میثاق که آن را قبول کرده‌اند الزام‌آور خواهد بود سایر دولت‌های طرف میثاق کماکان به مقررات این میثاق و هرگونه اصلاح آن که قبلاً قبول کرده‌اند ملزم خواهند بود.

مادهٔ ۵۲) قطع نظر از اطلاعیه‌های مقرر در بند ۵ مادهٔ ۴۸ دبیرکل سازمان مللِ متحد مراتب زیر را به کلیهٔ دولت‌های مذکور در بند اول آن ماده اطلاع خواهد داد:

الف) امضاهای این میثاق و اسناد تصویب و الحاق تودیع شده طبق مادهٔ ۴۸.

ب) تاریخ لازم‌الاجرا شدن این میثاق طبق مادهٔ ۴۹ و تاریخ لازم‌الاجرا شدنِ اصلاحات طبق مادهٔ ۵۱.

مادهٔ ۵۳. ۱) این میثاق که متن‌های چینی، انگلیسی، فرانسه، روسی و اسپانیایی آن دارای اعتبار مساوی است در بایگانی سازمان ملل متحد تودیع خواهد شد.

۲) دبیرکل سازمان ملل متحد رونوشت مصدق این میثاق را برای کلیهٔ دولت‌های مذکور در مادهٔ ۴۸ ارسال خواهد داشت.

در هوای حق و عدالت فراخوانی برای سیر و سیاحت است ... فراخوان را روی با جوانان فرهیخته و دانش‌پژوهی است که بلوغ معنوی خویش را با عشق حق و عدالت آغاز کرده‌اند و با ایمان قویم به حقانیت راه خود چشم امید در آفاق آینده دوخته‌اند.

این کتاب نه فلسفه است و نه حقوق، و نه فلسفهٔ حقوق. گشت و گذاری است در همهٔ این عوالم، بی‌هیچ ادعایی در هیچ قلمرو خاص ... در سرتاسر این سیر و سیاحت نگاهی گذرا نیز به عالم اسلام داشته و به گوشه‌هایی از آرای متفکران خود پرداخته‌ایم. در این موارد هیچ‌گاه فرصت آن نبوده است که حق مطلب ادا شود. شاید لازم باشد یادآوری کنیم که نظرها در این مقوله معمولاً از افراط و تفریط خالی نیست. گروهی چنان می‌پندارند که نیاکان ما در هر زمینه حرفِ آخر را زده‌اند و کلید حل همهٔ مسائل را در دست داشته‌اند و چیز زیادی برای آیندگان باقی نگذاشته‌اند. و گروهی دیگر غرب را آفریدگاری می‌دانند که جهان را از نیستِ مطلق هست کرده است. هرکجا نوری و شعوری هست پرتوی از خردِ غربی است و هرچه جز آن است تاریکی و بربریت و نادانی است! ... هر دو گروه در سطحی‌نگری و ساده‌انگاری همسان‌اند...

توجه و تمرکز مباحث حقوق بشر در قرن هجدهم بیش‌تر بر مفهوم آزادی بود. در قرنِ نوزدهم نقطهٔ تأکید از آزادی به برابری انتقال یافت و سرانجام در قرن بیستم مفهومِ عدالت بود که در محورِ اصلی این مباحث قرار داشت و عدالت همان معشوقهٔ ازلی است که بشر او را در کسوتِ حقوقِ طبیعی، و در منطقه‌ای ورای مشتهیات و تمایلاتِ برخاسته از مصلحت‌های جاری طلب می‌کند. آدمیان تا زیسته‌اند به عشقِ عدالت زیسته‌اند، و مادام که در این سراچهٔ خاکی به زندگی ادامه دهند به عشقِ عدالت خواهند زیست...

ـــــ از متن کتاب



ISBN 964-431-034-9
شابک ۹-۰۳۴-۴۳۱-۹۶۴